

Trabajo Fin de Grado

Problemática práctica de las diferentes modalidades
de acogimiento y soluciones jurídicas.

Autor/es

Rebeca Dopico Hurtado

Director/es

María Elena Bellod Fernández de Palencia

Facultad de Derecho

2015/2019

ÍNDICE

I.INTRODUCCIÓN.....	4
II.MARCO NORMATIVO.....	6
1.Legislacion nacional.....	6
2. Legislación Nacional.....	7
3.Legislacion Autonómica.....	10
4.Anteproyecto de ley.....	13
III.PROCEDIMIENTO.....	14
IV. PROBLEMÁTICA Y SOLUCIONES JURÍDICAS EN LAS DIFERENTES MODALIDADES DE ACOGIMIENTO.....	16
4.1 El Acogimiento familiar.....	17
4.1.1 Acogimiento en Familia Extensa.....	18
4.1.2 Acogimiento en Familia Ajena.....	22
4.2 El Acogimiento Residencial.....	27
4.2.1 Acogimiento residencial ordinario.....	27
<i>Responsabilidad civil por ilícitos penales.....</i>	<i>30</i>
4.2.2 Acogimiento residencial especial.....	32
V. ESTUDIO ESTADÍSTICO.....	34
VI. CONCLUSIÓN.....	36
BIBLIOGRAFÍA.....	40

LISTADO DE ABREVIATURAS

AP	Audiencia Provincial
Art (arts.)	Artículo (artículos)
Aptdo.	Apartado
BOE	Boletín Oficial del Estado
Cap.	Capítulo
CCAA	Comunidad Autónoma
CC	Código Civil
CDFA	Código de Derecho Foral Aragonés
CERMI	Comité Español Representante Personas con Discapacidad
CE	Constitución Española
CP	Código Penal
IASS	Instituto Aragonés de servicios sociales
MF	Ministerio Fiscal
LEC	Ley de Enjuiciamiento Civil
LOPJM	Ley Orgánica de Protección Jurídica del Menor
LO	Ley Orgánica
LRSJP	Ley de Régimen Jurídico del Sector Público
MF	Ministerio Fiscal
Núm.	Número.
Ref.	Referencia
p. (pp.)	Página (páginas)
STS	Sentencia del Tribunal Supremo.

Resumen y palabras clave.

RESUMEN- La protección de los derechos de los niños se ha venido configurando desde finales del siglo XX con la creación de instrumentos como la declaración de desamparo por parte de una Entidad Pública Competente. Este procedimiento está contemplado en numerosas legislaciones y ha sido objeto de varias modificaciones que sin embargo no han bastado para dar solución a todos los problemas que se plantean. En el presente trabajo se analiza algunos de los problemas jurídicos que presentan las diferentes modalidades de acogimiento y las soluciones jurisprudenciales y doctrinales desde una perspectiva de investigación de campo.

PALABRAS CLAVE – Desamparo, Acogimiento, Situación de Riesgo, El interés superior del menor

Abstract and Keywords.

ABSTRACT- The protection of the rights of children has been configured since the late twentieth century with the creation of instruments such as the declaration of helplessness by a Competent Public Entity. This procedure is contemplated in numerous legislations and has been the object of several modifications that, however, have not sufficed to solve all the problems that arise. In this paper, we analyze some of the legal problems presented by the different forms of foster care and the jurisprudential and doctrinal solutions from a field research perspective.

KEYWORDS- Helplessness, Fostering, Risky Situation, The superior interests of the child.

I.INTRODUCCIÓN

El proyecto que se presenta a continuación se enmarca dentro del trabajo de fin de grado requerido para aprobar satisfactoriamente el grado en Derecho. A tal efecto, el presente trabajo tiene como objetivo examinar algunos de los problemas jurídicos que se presentan tras las declaraciones de desamparo de menores en las diferentes modalidades de acogimiento y las algunas de las soluciones jurisprudenciales y doctrinales.

Empezando por estudiar el marco normativo en el que se encuentra la situación del menor a nivel internacional, destacando sobre todo la Declaración de las Naciones Unidas sobre Derechos del niño de 1989 y la Carta Europea de Derechos del Niño ; A nivel nacional en el que si bien las legislaciones más importantes son el Código Civil y la LO 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor estas han sufrido importantes innovaciones tras la Ley 26/2015 de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia; y a nivel regional, el Código de Derecho Foral Aragonés y la Ley 12/2001, de 2 de julio, de la infancia y la adolescencia en Aragón, efectuando una breve comparación entre la normativa vigente en materia de menores desprotegidos a nivel nacional y nivel regional. Se ha finalizado analizando la situación actual de los 47.493 menores atendidos por las diferentes Entidades Públicas en España durante el año 2017 según de la información proporcionada por el Boletín de datos Estadístico de medidas de protección a la infancia.

El ordenamiento jurídico ha previsto que, en aquellas situaciones en las que un menor se encuentre privado de la necesaria asistencia moral o materia por parte de quienes ejerzan su guarda o custodia, la Entidad Pública correspondiente en cada CCAA deberá intervenir y en caso de que considere que el interés del menor lo aconseja, se procederá al acogimiento familiar o residencial. La razón de elección de este tema es la cantidad de vacíos legales que han tenido que ser resueltos tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, a pesar del gran despliegue normativo que existe respecto a esta materia.

Se ha utilizado la técnica analítico/descriptiva por ser considerada como la óptima para llevar a cabo los objetivos que plantea el proyecto y en caso de que fuera posible, que la información catalogada pueda ser utilizada y catalogada por otros.

II.MARCO NORMATIVO.

1.Legislacion nacional.

Hasta finales del siglo XIX la idea de que se pudiera contemplar a los niños como sujetos de derechos era prácticamente inexistente¹. Fue a partir de la Declaración Universal de los Derechos Humanos en 1948² cuando se comenzó, aunque de manera implícita, a reconocer ciertos derechos para estos sujetos.

Tras esto, la Convención de las Naciones Unidas sobre Derechos del Niño fue aprobada el 20 de noviembre de 1989 en Nueva York y ratificada por España el 20 de Noviembre de 1990, constituyéndose como el primer instrumento jurídico internacional con fuerza vinculante y de manera global se reconocía los derechos de los niños³ y los mecanismos de protección de estos. Como artículos reseñables respecto a la situación desamparo el art.3 hace referencia al interés del menor declarando que todas las medidas concernientes a los menores que se tomen, deberán considerarse primordialmente el interés de estos. A su vez, el art.9 que a pesar de establecer que los Estados parte deberán velar por que el niño no sea separado de sus progenitores, esta separación puede ser necesaria si así lo requiere el interés superior del menor.

Más tarde, concretamente el 8 de julio de 1992 el Parlamento Europeo ratifico la Carta Europea de derechos del niño, la cual fue publicada el 21 de Septiembre del mismo año, basándose en la citada Convención de Naciones Unidas, enumera una serie de principios que afectan a los niños de la Comunidad Europea, dentro de los cuales cabe hacer referencia al apartado 9 en el que debido a que todo niño tiene derecho a la vida, en caso

¹ Las primeras manifestaciones respecto a los derechos del niño las realizó Kate Wiggin en su manifiesto «Children's Rights» de 1892

² Tal y como recoge Salona Villanueva, M. El art.8 del Convenio de Roma reconoce el derecho de toda persona al respeto de su vida privada y familiar. Por lo que uno de los atentados más frontales contra esta última resulta sería la declaración de desamparo. Dicha situación ha sido denunciada en muchas ocasiones ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, lo que ha servido para que este pueda verter numerosa jurisprudencia que, siendo reiterada en diversas sentencias posteriores, se ha convertido en principios para la interpretación y valoración de nuestro derecho.

³ El art.1 dicha convención dispone que se entenderá como niño «todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad»

de que los progenitores o las personas encargadas del niño no puedan asegurar su supervivencia, prevé la obligación para todos los Estados de garantizar la protección, los cuidados necesarios y los recursos mínimos dignos, procurándolo mediante el cuidado de los menores por parte de personas o familias dispuestas a ello.

2. Legislación Nacional.

Centrándonos en el encuadre normativo interno, podemos observar que el legislador español comenzó a contemplar los derechos de los niños antes de que se hiciera internacionalmente.

Así el artículo 39 de la Constitución Española de 1978 asegura la protección social, económica y jurídica de la familia⁴; concretamente en el segundo apartado se hace referencia a la protección de los hijos respecto de los poderes públicos y en el tercer apartado respecto de los progenitores, además en el apartado cuarto se establece el deber de protección a los niños de acuerdo con los acuerdos internacionales que velan por sus derechos⁵.

Además, el Código Civil, que constituye la norma básica de ámbito estatal en materia de instituciones de protección de menores. El título VII, Capítulo I, recoge las disposiciones generales, mientras que el Capítulo V contempla las formas de protección de menores y,

⁴ El concepto de familia que será utilizado en este trabajo es el seguido por la SSTC 19 y 198/2012, de 15 de febrero y 6 de noviembre respectivamente que establecen que « son dignos de protección constitucional los matrimonios sin descendencia, las familias extramatrimoniales o monoparentales y, sobre todo, los hijos, con independencia de que hayan sido concebidos dentro o fuera del matrimonio, de que se haya producido la nulidad matrimonial, la separación legal o la disolución del matrimonio por divorcio o, incluso, de que el progenitor quede excluido de la patria potestad y demás funciones tuitivas

⁵ García Cantero considera alabable que los redactores de esta norma constitucional fueran previsores y quisieron aludir, no sólo a las Declaraciones sobre las materias ya promulgadas, sino a futuras, como por ejemplo la Convención de 1989. Sin embargo, el hecho de que el legislador utilice el termino «niños» puede influir en que nos quedemos con la idea de niños pequeños, lo que ha sido resuelto tras la convención de 1989 que utiliza el término menores de edad y por el legislador aragonés que en su art.2 de la Ley de la Infancia y la Adolescencia en Aragón recoge que se aplicará a todos los menores de dieciocho años que se encuentren o residan transitoriamente en Aragón

concretamente y en cuanto a lo que este trabajo respecta, la Sección Primera regula la guarda y el acogimiento de menores, entendiéndose según este texto que cuando la Entidad Pública que esté encomendada a la protección de los menores constata que un menor se encuentra en situación de desamparo deberá adoptar las medidas necesarias para su guarda poniéndolo en conocimiento del Ministerio Fiscal y del juez. El mismo artículo define la situación de desamparo como «la que se produce a causa del incumplimiento o del imposible o inadecuado ejercicio de los deberes de protección establecidos por las leyes para la guarda de los menores, cuando éstos queden privados de la necesaria asistencia moral o material»

Nuestro sistema de protección al menor en situación de desamparo quedó configurado con la Ley 21/1987 del 11 de noviembre, por la que se modifican determinados artículos del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de adopción y otras formas de protección de menores. En ella se modificaba el anticuado concepto de abandono por la institución de desamparo, lo que ha permitido la asunción automática, por parte de la entidad pública competente, de la tutela del menor⁶. Resulta también novedosa la incorporación de la figura de la guarda administrativa que consiste en que la entidad pública competente asume la guarda del menor mientras que las potestades de los progenitores o tutores se ven afectadas en la esfera personal pero no en su titularidad.

A pesar de que la Ley 21/1987 supuso un indudable avance con las innovaciones que introdujo, con el tiempo se fueron observando lagunas que hicieron surgir nuevas necesidades y demandas en la sociedad, por ello se promulgó La Ley Orgánica 1/1996 del 15 de Enero de protección jurídica del menor (LOPJM) en la que se configuró la obligación, de todas aquellas personas que detectan que un menor se encuentra en una situación de riesgo o de desamparo, de prestarle auxilio inmediato y comunicar este

⁶ La Fiscal Delegada de la Sección de Menores de la Fiscalía Provincial de Córdoba, Carmen Rubio Vicente, considera que la nueva regulación configura un sistema mixto entre el que se creó con la reforma de 1983(desamparo judicial) y con la de 1987(desamparo administrativo), pues junto al desamparo administrativo, habrá una situación que igualmente conlleve una resolución de suspensión de la patria potestad, pero en este caso apreciada por el Juez y en un procedimiento de Jurisdicción voluntaria. Ello deriva de la modificación del art. 303, párrafo 2o CC. en materia de guarda de hecho que opta por la tesis objetiva del desamparo, en relación con el art. 239 CC, que introduce un segundo párrafo en el apartado 2, que exige la previa suspensión de los padres si se nombra un tutor ordinario, por lo que los autos judiciales van a tener que pronunciarse sobre la suspensión de la patria potestad de ambos progenitores y nombrar un tutor, y el seguimiento de la situación corresponderá al Tribunal.

hecho a una autoridad o a los agentes más próximos y lo que resultó más novedoso, fue que configuró el interés del menor como principio fundamental.

Sin embargo, la LO 1/1996 también presentó lagunas y con el tiempo quedó desfasada por lo que veinte años después se introdujeron cambios en la legislación con el fin de configurar una mejor protección a la infancia y la adolescencia, logrando así garantizar una protección uniforme en todo el territorio nacional. La reforma estaba integrada por dos normas:

Ley Orgánica 8/2015 del 22 de Julio de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia; En ella se introdujeron los cambios considerados como materia orgánica incidiendo en los derechos fundamentales y las libertades públicas. Con ello se pretendía desarrollar y reforzar el derecho del menor en cuanto a que su interés superior sea prioritario. Para ello se modifica el art.2 intentando dotar de significado al concepto "interés del menor" mediante un contenido triple; Por un lado, se reconoce el derecho del menor a que cuando haya otros intereses involucrados, a la hora de tomar una medida que le repercuta, estos intereses sean ponderados en el momento en el que se tome la decisión. Por otro lado, se regula como principio general de carácter interpretativo, por lo tanto, siempre se interpretará de la manera que mejor responda a los intereses del menor. Por último, se constituye este principio como una norma de procedimiento.

Ley 26/2015 que recogía las modificaciones más importantes que afectaban a la LOPJM, el Código Civil, la Ley de Adopción Internacional, la Ley de Enjuiciamiento Civil 2000. Tal y como se recoge en su preámbulo, esta ley tiene como objeto introducir los cambios que permitan continuar garantizando a los menores una protección uniforme en todo el territorio del Estado y que constituya una referencia para las comunidades autónomas y de modo recíproco introduce algunas novedades que ya han sido introducidas por las normas autonómicas.

Las principales modificaciones respecto a LOPJM son El Capítulo III en el que se contemplan los deberes del menor; El refuerzo de la posición del menor frente a los delitos contra la libertad e indemnidad sexual, trata de seres humanos y explotación de los menores; Se crea el Registro Central de Delincuentes Sexuales y se lleva a cabo una reforma de las instituciones de protección del menor mediante la definición a nivel

Estatal de las situaciones de riesgo y desamparo⁷, se simplifica la constitución del acogimiento familiar, de forma que no será preceptiva la intervención de un juez y se establece la obligación de la Administración de preparar para la vida independiente a los jóvenes ex tutelados. Además, estas modificaciones de las instituciones de protección del menor continuaron en el Código Civil en donde se introdujeron innovaciones en el concepto de desamparo, la guarda provisional y voluntaria y el acogimiento.

3.Legislacion Autonómica

La Constitución Española en su art. 148.1.20 determina que las Comunidades Autónomas tendrán competencia en asistencia social, por tanto, la competencia en materia de menores ha sido asumida por las CCAA, comprendiendo aquellas medidas de protección específicas que no están cubiertas por la Seguridad Social. Además, el art.149.1.9 CE otorga plenas competencias legislativas en la materia al tratarse Aragón de una comunidad histórica.

El Estatuto de Autonomía de Aragón aprobado por la Ley Orgánica 5/2007 atribuye a la Comunidad Autónoma de Aragón la competencia exclusiva en materia de acción social, que comprende la ordenación, organización y desarrollo de un sistema público de servicios sociales que atienda a la protección, entre otros colectivos necesitados de protección especial, de la infancia (artículo 71, apartado 34), así como en esos mismo términos, la competencia en materia de menores, que incluye la regulación del régimen de protección y tutela de los menores desamparados o en situación de riesgo (artículo 71, apartado 39). Por todo ello, el legislador aragonés puede actuar con cierta autonomía

⁷ Se entiende por situación de riesgo «aquella en la que a causa de circunstancias, carencias o conflictos familiares, sociales o educativos el menor se vea perjudicado en su desarrollo personal, familiar, social o educativo, en su bienestar o en sus derechos...sin alcanzar la entidad, intensidad o persistencia que fundamentaría su declaración de situación de desamparo».En estos casos la Administración se limitará en principio a intentar eliminar dentro del grupo familiar los factores de riesgo a través de un plan de apoyo personalizado. Entiende por situación de desamparo aquella «que se produce a causa del incumplimiento o del imposible o inadecuado ejercicio de los deberes de protección establecidos por las leyes para la guarda de los menores, cuando éstos queden privados de la necesaria asistencia moral o materia» En estas situaciones si que se requerirá la separación del menor de su familia de origen de manera temporal.

siempre que respete las normas de jerarquía superior ⁸y las leyes estatales en la medida en que resulten aplicables.

El marco normativo relativo a las políticas de infancia y adolescencia en Aragón ha evolucionado significativamente. El Derecho histórico Aragonés contenía un sistema propio de instituciones tutelares que conseguía completar mediante el derecho Común Europeo, pero este sistema tutelar se fue erosionando con la LEC y el CC, por ello se creó una nueva regulación que aunara el Derecho histórico y las necesidades de la nueva sociedad, teniendo como fruto el Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón por el que se aprobaba el «Código del Derecho Foral de Aragón». En concreto, la situación de desamparo queda refundida en el Título III, Capítulo II del Código, titulado «De las relaciones tutelares» y formulado el concepto en el artículo 118⁹.

Otra Ley que es de suma importancia y la cual nombraremos constante a posteriori es la Ley 12/2001 del 2 de Julio, de la infancia y la adolescencia en Aragón, con la que se pretende «asegurar el desarrollo de los derechos de la infancia mediante los mecanismos necesarios de coordinación y colaboración de los distintos profesionales e instituciones para evitar así duplicidad y disparidad de criterios». En este texto se establece una responsabilidad compartida, el primer escalón de responsabilidad respecto al menor lo tienen los progenitores que son los encargados de velar por el desarrollo del niño o niña, en un segundo escalón está el entorno familiar que constituye el apoyo inmediato y por último se encuentran los sistemas públicos de sanidad, educación, acción social y justicia. En los casos en los que los anteriores no fueran suficientes para proteger los derechos del menor, deberán actuar los servicios especializados, que según el art. 60.1, en los casos de desamparo “se regulará el procedimiento mediante resolución motivada, previo informe del equipo interdisciplinar, y que acuerde la medida de protección que corresponda”. El citado artículo nos hace remisión al Decreto 190/2008, de 7 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de medidas de protección de menores en situación de riesgo o

⁸ Tanto las citadas anteriormente como La Declaración Universal de los Derechos del Hombre de 1948, el Convenio de Roma de 1950 y la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de Estrasburgo, *la Convention International des droits de l'Enfant*, aprobada por la ONU en 1989, el art. 39 de la Constitución de 1978

⁹ Se emplea la misma definición que en el Código Civil

desamparo, que tiene por objeto desarrollar el Título III de la Ley 12/2001, de 2 de Julio, y en concreto, tal y como establece su art.1 “regular el procedimiento de declaración de las situaciones de riesgo y de desamparo de los menores de edad y las medidas de protección establecidas en la Ley 12/2001”.

Por último, cabe hacer mención al Decreto 17/2019, de 30 de enero, del Gobierno de Aragón, por el que se crea y regula la Comisión Interdepartamental para la Infancia y la Adolescencia en Aragón que servirá de soporte para el Gobierno de Aragón de manera que propondrá objetivos, coordinará los diferentes departamentos en materia de infancia y adolescencia, profundizará acerca del interés general del menor etc.

Es necesario realizar una breve comparación entre el Código Civil y el Derecho Aragonés, ya que este último contempla medidas más específicas que posiblemente estén destinadas a velar de una manera más concreta por el interés del menor:

El art. 172.4 del CC contempla la guarda provisional de un menor mediante una resolución administrativa en aquellas circunstancias en las que sea necesario prestar atención inmediata siempre que durante este tiempo se investigue y constate la situación real de desamparo. En relación a esto el Legislador Aragonés en el art.60.2 de la Ley 12/2001 contempla la figura de la declaración provisional de desamparo en situaciones que requieran una intervención inmediata, como podemos observar parece que se trata de la misma figura, que sin embargo la Ley de la Infancia y Adolescencia en Aragón cita concretamente.

Por otro lado, en el art.172 (también en art. el239.1) del CC se impone una tutela automática o tutela ex lege¹⁰ en aquellas situaciones en las que los menores se encuentren en desamparo¹¹ y como consecuencia de esta tutela la Entidad Pública competente en cada territorio deberá adoptar las medidas de protección necesarias para su aguada, poniéndolo en conocimiento del MF y en su caso del Juez que acordó la tutela ordinaria. Esta tutela del menor conlleva según el art.172.4 la guarda del menor, es decir, su custodia personal. Por su parte, el Derecho Aragonés, en el art.119 del CDFA determina que

¹¹ Sin embargo, el art.239.2 dispone que cabe nombrar tutor siempre que exista personas que por su relación con el menor pueda asumir la tutela de este.

cuando las instituciones públicas aprecien una situación de desamparo, éstas según la ley, deben asumir la tutela del menor salvo que se trate de una situación de carácter transitorio, lo soliciten los titulares de la autoridad familiar, institución tutelar o así lo acuerde un juez, en cuyo caso solamente deberán ejercer la guarda del menor¹². Entendiéndose así que la legislación aragonesa, ante las situaciones de desamparo, contempla tanto la tutela automática como la guarda (art.156 y ss. CDFA) sin embargo, la legislación estatal únicamente contempla la tutela *ex lege*, aunque de carácter provisional ya que el fin es que ésta sirva de etapa previa hacia otras situaciones jurídicas como la reintegración familiar una vez superado el desamparo, la reintegración en otra familia (acogimiento) o la adopción.

En relación a esta distinción entre la tutela automática y la guarda, la doctrina establece que la primera, declarada mediante resolución motivada de la Administración competente, conlleva la suspensión de la autoridad familiar o de la tutela ordinaria, mientras que la guarda administrativa solo conlleva la asunción provisional por la Administración de la mera guarda del menor.¹³

4. Anteproyecto de ley.

El día 8 de enero de este año se presentó el Anteproyecto de Ley Orgánica de Protección Integral a la Infancia y la Adolescencia frente a la violencia. Con la creación de este Anteproyecto de Ley se pretende introducir en el ordenamiento jurídico español los compromisos que se han adquirido al ratificar diversos tratados internacionales¹⁴. Dicha Ley pretende proteger al menor frente a los actos de violencia¹⁵, tanto sexual como física, mediante acciones administrativas.

¹² arts. 59 y ss. de la Ley 12/2001 y arts. 102, 118, 119 CDFA

¹³ LOPEZ AZCONA A. Código del derecho Foral de Aragón; Concordancia, Doctrina y Jurisprudencia. Comentario art.119

¹⁴ Convenio para la protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual (Convenio de Lanzarote); el Convenio sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica (Convenio de Estambul); el Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos; o el Convenio sobre la Ciberdelincuencia; así como la Estrategia del Consejo de Europa para los derechos del niño (2016-2021) también reafirma su llamamiento a todos los Estados miembros para acabar con todas las formas de castigo físico contra la infancia en todos los ámbitos.

Sin embargo, tal y como comunicó el CERMI¹⁶, este Anteproyecto de Ley no avanzó lo suficiente y la disolución anticipada del Parlamento impidió que se convirtiera en Proyecto de Ley y que comenzará su tramitación legislativa en las cortes por lo que se espera que tras las recientes elecciones celebradas el 28 de abril esta iniciativa legal sea retomada.

III.PROCEDIMIENTO.

Tal y como he dicho anteriormente, será cada Comunidad Autónoma quien desarrolle legislativamente el procedimiento de declaración de desamparo, sin embargo, el legislador nacional fijó las pautas generales.

Tras las modificaciones introducidas por la Ley 26/2015 el procedimiento de declaración de desamparo regulado por el Código Civil en su art.172 que dispone que cuando la Entidad Pública constate que existe una situación de desamparo deberá adoptar las medidas de protección necesarias para la guarda del menor y lo pondrá en conocimiento del MF y el juez. A su vez, el art.172 bis contempla que este procedimiento de declaración de desamparo también se puede iniciar a voluntad de los progenitores cuando se consideren incapaces de poder cuidar del menor, momento en el que deberán de solicitar a la Entidad Pública que asuma la guarda del niño durante el tiempo que sea necesario.

En los casos en los que se considere que puede existir una posible situación de desamparo la Entidad Pública podrá asumir la guarda provisional mediante resolución administrativa y lo deberá comunicar al MF para proceder a investigar las circunstancias del menor y constatar si la situación es real.

Una vez esta situación de desamparo quede constatada será declarada mediante resolución administrativa y en ella se establecerán las medidas de protección que se van

¹⁵ Exposición de motivos del Anteproyecto de Ley Establece que “tiene por objeto el respeto de la dignidad, la libertad e igualdad de los niños, niñas y adolescentes y la protección de sus derechos fundamentales garantizando el libre desarrollo de su personalidad en un entorno libre de violencia. Así, la ley supera las medidas de protección frente a la violencia sobre la persona menor de edad entendidas como acción administrativa con una aproximación basada en el respeto a los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes, a quienes se concibe en todo momento como titulares de derechos subjetivo”

¹⁶ El Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad

a llevar a cabo, deberá ser notificada a los progenitores, tutores o el menor cuando por su madurez sea posible, de forma inmediata sin sobrepasarse de las cuarenta y ocho horas. Además, también está previsto que en el plazo máximo de dos años desde que sean notificados los progenitores que continúen ostentando la patria potestad, pero a tengan suspendida podrán solicitar a Entidad Pública que cese la suspensión y quede revocada la situación de desamparo del menor si consideran que se ha producido un cambio en las circunstancias que motivaron esta resolución. También podrá ser la Entidad Pública la que de oficio o a instancia del MF revoque la declaración y decida el retorno del menor en la familia.

A nivel Autonómico, La Ley 12/2001, de 2 de Julio, de la infancia y la adolescencia en Aragón, en su art.60 dispone que la declaración de desamparo deberá ser mediante resolución motivada, previo informe del equipo interdisciplinar que acuerde la medida que corresponda. Tras ello nos remite al Decreto 190/2008, del 7 de octubre, del Gobierno de Aragón, esta norma reglamentaria, ya mencionada anteriormente, recoge en su Capítulo II el procedimiento de declaración y cese y serán los artículos a los que me remitiré para realiza un breve resumen sobre en qué consiste el procedimiento.

Cuando la Administración pública tenga conocimiento de manera directa de una posible situación de desamparo incoará un procedimiento con el fin de verificar la situación y tomar las medidas necesarias. El director provincial del IASS acordará iniciar el procedimiento cuando así le parezca conveniente con la posible declaración provisional de desamparo ¹⁷y asunción inmediata de la tutela de la menor por parte de la Administración. y solicitará informes interdisciplinarios ¹⁸para conocer las circunstancias del caso. Toda esta información será comunicada a las familias para que en el plazo de 10 días presenten las alegaciones que consideren oportunas y se dará audiencia al menor que sea mayor de 12 años. La declaración de situación de desamparo se hará mediante resolución motivada del Director Provincial y será puesta en conocimiento del Ministerio

¹⁷ Dicha declaración provisional de desamparo ha sido recogida por el art.60.2 de Ley 12/2001 denominándola "Desamparo cautela que según Luis Murillo Caso " Dicha figura, ha dado un resultado práctico absolutamente excelente pues permite abordar rápidamente situaciones de crisis, recitada al menor y guardarlo, y mediante la tramitación del oportuno procedimiento administrativo con todas las garantías legales, estudiar adecuadamente a la familiar y trabajar con ella al objeto de la reinserción"- El desamparo de menores y el acogimiento. Problemática práctica en Aragón y soluciones jurídicas

¹⁸ El Director Provincial tiene la obligación de solicitar dicho informe, pero no será vinculante a la hora de resolver sobre el caso.

Fiscal. Si se considera que no existe situación de desamparo se emitirá una Resolución de improcedencia de dicha declaración en caso de que si se considere que existe esta situación el IASS asumirá la tutela del menor y se deberá notificar a los padres en un plazo máximo de cuarenta y ocho horas. Los padres que sigan ostentando la patria potestad, pero la tengan suspendida, podrán solicitar que cese la suspensión y quede revocada la declaración de desamparo, durante el plazo de dos años.

Tras la declaración de la situación de desamparo, se procederá al nombramiento de un tutor que podrá ser, según la legislación civil, concretamente el art.239 del CC, tanto la entidad que tenga encomendada las funciones en este territorio como aquella que persona que tenga relación con el menor siempre y cuando pueda asumir la tutela en beneficio de este.

En caso de que sea la Administración quien asuma la guarda del menor, esto se podrá producir porque así haya sido solicitado por los progenitores, porque haya sido dictado mediante resolución judicial o porque deba ser así por ministerio de la ley. Este tipo de tutela de la Administración puede desembocar en los tipos de acogimiento que serán objeto de estudio.

IV. PROBLEMÁTICA Y SOLUCIONES JURÍDICAS EN LAS DIFERENTES MODALIDADES DE ACOGIMIENTO.

Una vez declarada la situación de desamparo de un menor, la Entidad Pública correspondiente en cada Comunidad Autónoma se hace cargo de la tutela ex lege del menor, esta tutela tiene carácter provisional hasta que se modifiquen las circunstancias que han dado pie a esta situación.

La Administración tiene plenas competencias para adoptar las medidas que considere necesarias para disminuir estos factores de riesgo y dificultad social, así como proteger al menor y a su familia¹⁹.

Es frecuente que la Administración establezca un régimen de relaciones familiares de los menores con sus padres biológicos y el modo en que deberán llevar a cabo las mismas,

¹⁹ Los arts. 21 bis) a) LOPJM y 780.1. aptdo. 3.o LEC reconocen la legitimación del menor para que, en función de su edad y su madurez pueda oponerse a las decisiones tomadas por parte de la administración sobre su protección.

incluso pudiendo suspenderse dichas relaciones cuando considere que es la medida más idónea para el menor²⁰.

A la par que la Administración regula las relaciones entre el menor y la familia biológica, también se formaliza en este mismo plano el acogimiento²¹ que puede producirse tanto en acogimiento familiar como residencial y estos a su vez presentan variaciones. La Administración procurará que los menores que no pueden continuar bajo la tutela de sus progenitores acudan en primer lugar a un acogimiento en familia extensa, cuando esto no sea posible se recurrirá a una familia ajena o también conocidas como familia de acogida y si ninguna de estas situaciones son lo más conveniente para el menor, se recurrirá a el acogimiento residencial.

Para la determinación del tipo de acogimiento, la Entidad Pública se atenderá a las circunstancias de cada caso, tomándose como principio fundamental para esta elección interés superior del menor, por ello se tendrá en cuenta datos como la edad, las necesidades especiales que pueda presentar, las circunstancias que llevaron a la declaración de desamparo, etc.

4.1 El Acogimiento familiar.

La Ley 21/1987, en su art.173, introdujo la figura del acogimiento familiar creando un procedimiento que requería del consentimiento de los progenitores y en caso de que no existiera dicho consentimiento, solamente sería el juez quién podría constituir este acogimiento. Sin embargo, con la modificación de la LOPJM se introduce la posibilidad de que la entidad pública pueda acordar un acogimiento provisional en familia si así lo considera el interés superior del menor y será de manera temporal hasta que se produzca la resolución judicial.

²⁰ Ponencia en la Jornada Técnica "Análisis del Sistema de Protección de Menores en el Ámbito del Sistema Judicial" celebrada, en Sevilla, el pasado 5 de octubre de 2011, organizadas por Dirección General de Infancia y Familias de la Junta de Andalucía y el Consejo General del Poder Judicial. María Luisa Zamora Segovia- Ex Magistrada Juzgado de Primera Instancia no 26, de Familia, de Sevilla

²¹ Párrafo 5 in fine de la ley 21/1987 "el acogimiento se formalizará en el plano administrativo", el art.1828.1 LEC y del art.173.3 recogen también el supuesto habilitan para la intervención judicial "la no prestación del consentimiento u oposición de los padres que fueren conocidos y no hubieren sido privados de la patria potestad, o en su caso del tutor". Así también la LIA en su art.73 establece que "Si los padres o personas que ejerzan la autoridad familiar o tutores no consienten o se oponen al acogimiento, éste sólo podrá ser acordado por el juez

Además, el art.173 bis CC. distinguía tres tipos de acogimiento familiar atendiendo a la finalidad: 1.o. Acogimiento familiar simple, de carácter transitorio. 2.o. Acogimiento familiar permanente. 3.o. Acogimiento familiar preadoptivo. Sin embargo, con la reforma introducida por la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia (RCL 2015, 1181) parece más adecuado prescindir de toda referencia al art.173 bis CC. y distinguir las diferentes figuras del acogimiento según su duración y objetivos tal y como introdujo el nuevo art.173 bis que distingue:

- Acogimiento familiar de urgencia, principalmente para menores de seis años, que tendrá una duración no superior a seis meses, en tanto se decide la medida de protección familiar.
- Acogimiento familiar temporal, que tendrá carácter transitorio, bien porque se prevé la reintegración de éste en su propia familia, o bien en tanto se adopte otra medida de protección como el acogimiento familiar permanente o la adopción. Este acogimiento tendrá una duración máxima de dos años
- Acogimiento familiar permanente, que se constituirá bien al finalizar el plazo de los dos años de acogimiento temporal por no ser posible la reintegración familiar, o bien directamente en casos de menores con necesidades especiales o cuando las circunstancias del menor y su familia lo aconsejen.

Los motivos de cesación de este acogimiento están regulados en el art.173.4 CC. que dispone que se producirá por a) resolución judicial b) resolución de la Entidad pública a propuesta del Ministerio Fiscal, tutores, acogedores o del menor con suficiente madurez b) por suerte o del acogedor c) por la mayoría de edad del menor.

4.1.1 Acogimiento en Familia Extensa.

Según Ana Díaz Martínez, Magistrada Suplente en la Audiencia Provincial de A Coruña, el acogimiento en familia extensa es conveniente para el menor que ha de ser separado de sus progenitores ya que permite mantener más fluidamente la relación con sus parientes, lo que refuerza el sentido de identidad familiar, contribuye a su estabilidad emocional, al encontrarse en un círculo humano y material ya conocido, con personas con las que tiene un vínculo de afectividad.

Este tipo de acogimiento puede ser tanto permanente como temporal e incluso puede declararse de urgencia otorgándoles las facultades propias de los tutores.

Si bien el desamparo de menores es un procedimiento que ha sido objeto de numerosa jurisprudencia y doctrina, el acogimiento en familia extensa lo ha sido especialmente. Esto es porque resulta frecuente que, una vez iniciado el procedimiento de desamparo, sean los miembros del ámbito cercano al menor los que acudan a los tribunales para intentar revocar esta resolución, creándose así multitud de sentencias que en algunas ocasiones pueden llegar a ser contradictorias por lo que han sido muchas las veces que las partes han recurrido por interés casacional:

La delegación de la atención personal y la guarda de hecho.

Resulta frecuente que, una vez iniciado el procedimiento para la constatación de una posible situación de desamparo, un miembro de la familia extensa se haga cargo del menor por considerar, tanto los progenitores como éstos, que están más capacitados para el atender las necesidades del menor. Sin embargo, la falta de asistencia moral o material por parte de los progenitores que justifica que se inicie el procedimiento persiste por lo que surge la cuestión de que es lo que se tiene que valorar en estos casos por el ente público, si es la de los progenitores o la del guardador de hecho.

A esta pregunta dio respuesta la Sala Primera del Tribunal Supremo en la Sentencia 582/2014 (Número de recurso 2762/2013):

Doce días después del nacimiento de M.I, tras el informe de una trabajadora del hospital se dicta declaración de desamparo y la menor queda bajo la tutela de Hospital de Vigo. Los progenitores informan a la administración de que la menor reside con su abuelo y la esposa de este ya que él se encontraba con la imposibilidad de hacerse cargo de esta. Un mes después de la resolución los progenitores presentan demanda de oposición y solicitan la constitución de la tutela ordinaria en favor del abuelo y su esposa. El Juzgado de Primera Instancia que resolvió basándose en criterios doctrinales de las diferentes Audiencias Provinciales que «la situación de desamparo derivaría, no de que el menor no esté recibiendo la atención precisa, sino de que no de que no se la prestara quienes por Ley tienen obligación de hacerlo, por lo que la está recibiendo en condiciones de precariedad» por tanto se confirmó la declaración de desamparo. Contra la meritada sentencia se interpuso un recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Pontevedra, el Tribunal tras interpretar los preceptos del CC concluye que «para que exista la situación legal de desamparo se requieren dos requisitos, uno subjetivo y otro objetivo. El primero, consiste en que se produzcan por parte de quienes ejercen la guarda

del menor una actuación de completa dejación de sus deberes de asistencia (moral o material, dice el Código Civil); y el segundo, que se constate en los menores un resultado de abandono, es decir, que se encuentren carentes de tal asistencia. Por lo tanto, el desamparo es fundamentalmente una situación de hecho, querida o no, en la que se encuentran o pueden encontrarse los menores, caracterizada por la privación de la asistencia o protección moral y material necesarias, lo quedará lugar, de forma automática, a la asunción de la tutela por la entidad pública que tiene encomendada la protección de los menores, con privación de la guarda y custodia de los padres biológicos ando la razón así a los padres». Esta sentencia fue recurrida por la letrada de la Xunta de Galicia y por el MF por interés casacional al existir jurisprudencia contradictoria entre Audiencias Provinciales. Ante este recurso, La Sala 1 del Tribunal Supremo resuelve que para que se dé la situación de desamparo prevista en el art.172.1C.C es necesario que se cumplan dos requisitos «i) el incumplimiento por parte de las personas obligadas a ello de los deberes de protección del menor; ii) la efectiva privación para éste de asistencia material o moral.» por lo que la pregunta que surge es si puede producirse cumpliendo el primer requisito pero no el segundo al existir un guardador de hecho que preste al menor la asistencia necesaria. Para dar respuesta a esta pregunta la Sala fija como doctrina jurisprudencial que «cuando un guardador de hecho preste a un menor la necesaria asistencia, supliendo el incumplimiento de los progenitores de los deberes de protección establecidos por las leyes respecto de la guarda de aquel, ni se excluye ni se impone declarar la situación de desamparo, debiendo ser las circunstancias concretas de la guarda de hecho, interpretadas al amparo del superior interés del menor, las determinantes a la hora de decidir la situación jurídica respecto de su eficaz protección»

La reinserción en la familia de origen.

Uno de los principios rectores de la política social y económica recogidos en el art.39 de la CE contempla que los poderes públicos asegurarán la protección integral de los hijos e impone a los padres el deber de asistencia de todo orden durante su minoría de edad y en los demás casos que el derecho proceda. En virtud de este artículo, el Tribunal Constitucional resolvió que a pesar de que para apreciar una situación de desamparo haya que atender fundamentalmente al interés del menor, esta declaración debe procurar tener en cuenta tanto el beneficio del menor como la protección sus relaciones paternofiliales y por lo tanto la solo se debería estimar la existencia de desamparo cuando se acredite efectivamente el incumplimiento de unos minios de atención al menor exigidos por la

conciencia social más común²².

A su vez, la art.172.3Cc prevé que la Entidad Pública o el Ministerio Fiscal puedan revocar la declaración de desamparo y el retorno con su familia siempre que se entienda que es lo más adecuado para el menor. En relación a esto podemos entender que los progenitores están cumpliendo con su responsabilidad parental cuando sean capaces de cumplir con los deberes y facultades recogidos en el art.154 CC.

A nivel regional, el art.122.1 CDFA dispone que la entidad pública deberá procurar la reintegración a quien tenga la autoridad familiar²³ o tutela cuando así lo aconseje el interés del menor. En relación a esto, la doctrina considera que esta reintegración familiar deberá producirse cuando haya desaparecido las causas determinantes de la declaración de desamparo y dicha reinserción resulte acorde con el interés del menor, prioritario en todo caso.

Respecto a la jurisprudencia cabe destacar la STS Sala 565/2009, de 31 de julio (RJ 2009, 4581):

En mayo de 2001, un mes después del nacimiento de la menor, se produjo la intervención administrativa poniéndose de manifiesto en el informe del Ayuntamiento de Toledo de 14 Junio de 2003 que debido a los problemas económicos de los progenitores la menor había sufrido problemas de malnutrición, además de que se detecta carencias referidas a pautas de alimentación, organización doméstica, horarios y cuidados para un bebé, además problemas de que la madre se dedique a la prostitución y tenga problemas con el juego. Todas estas circunstancias dieron lugar a la asunción de la tutela automática el 5 de agosto de 2003. El Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Toledo dictó auto de 1 de julio de 2005 en el que fallo desestimar la impugnación presentada por la madre, acordó el acogimiento en familia ajena y la prohibición de derecho de visitas de la madre y abuela biológicas. La Audiencia Provincial de Toledo dictó sentencia el 221 de Noviembre de 2006 en la que tras comprobar que para aquel momento la madre se encontraba adaptada al entorno social donde vive, tiene un nivel económico aceptable y con estabilidad personal y tras considerar que las circunstancias que llevaron a la declaración de

²² SSTC 143/1990 y 298/1993

²³ La autoridad familiar es a la legislación aragonesa lo que la patria potestad en el Código civil.

desamparo no eran tan graves y era posible intentar algún tipo de actuación respecto a la madre para intentar que adquiriera las habilidades necesarias fallo revocar la resolución de desamparo y declaró no haber lugar a esta. Contra esta sentencia la Juntad de Comunidades de Castilla-La Mancha interpone recurso de casación, que finalmente resulta estimado declarando sin valor ni efecto la Sentencia de la Audiencia Provincial de Toledo y confirman el auto dictado por el Juzgado de Primera Instancia. El Tribunal Supremo sienta doctrina mediante esta sentencia acordando que «(...) para acordar el retorno del menor desamparado a la familia biológica no basta con una evolución positiva de los padres biológicos, ni con su propósito de desempeñar adecuadamente el rol paterno y materno, sino que es menester que esta evolución, en el plano objetivo y con independencia de las deficiencias personales o de otro tipo que puedan haber determinado el desamparo , sea suficiente para restablecer la unidad familiar en condiciones que supongan la eliminación del riesgo de desamparo del menor y compensen su interés en que se mantenga la situación de acogimiento familiar en que se encuentre» y a su vez continua «en consecuencia, esta Sala sienta la doctrina de que es procedente que el juez, al examinar la impugnación de la declaración de desamparo por la Administración interpuesta al amparo del Art. 172.6 CC (LEG 1889, 27) , contemple el cambio de circunstancias producido con posterioridad al momento en que se produjo la declaración con el fin de determinar si los padres se encuentran en condiciones de asumir nuevamente la patria potestad »;

4.1.2 Acogimiento en Familia Ajena.

El art.173 bis del CC advierte que el acogimiento familiar podrá producirse en la familia extensa del menor o en la familia ajena, pudiendo en este último caso ser especializado. A su vez, el art.20 de la LOPJM añade que « se entiende por especializado el que se desarrolla en una familia en la que alguno de sus miembros dispone de cualificación, experiencia y formación específica para desempeñar esta función respecto de menores con necesidades y circunstancias especiales con plena disponibilidad y percibiendo por ello la correspondiente compensación económica...El acogimiento especializado podrá ser profesionalizado cuando reuniendo los requisitos anteriormente citados, exista una relación laboral del acogedor o los acogedores con la Entidad Pública»

También cabe hacer mención al acogimiento abierto, que, sin ser una fórmula estrictamente contemplada por la ley, consiste en que la familia tenga al menor consigo

los fines de semana y festivos.

Respecto a este tipo de acogimiento también ha sido necesario sentar jurisprudencia ya que las ambigüedades o los vacíos legislativos pueden repercutir en el interés de las familias de proponerse como familias acogedoras

Suspensión de las relaciones entre los menores en situación de guarda familiar con fines de adopción²⁴ y su familia de origen.

La ley 26/2015 introduce en su art.176.bis CC la figura de guarda familiar con fines de adopción, en concreto en su segundo apartado establece que, en este tipo de guarda, se procederá a suspender el régimen de visitas y relaciones con la familia de origen cuando se inicie el periodo de convivencia preadoptiva siempre que así lo convenga el interés del menor.

Sin embargo, otros textos como el art.11 de la LOPJ en consonancia con los textos internacionales ratificados por España, consagra el mantenimiento del menor en su familia de origen como uno de los principios rectores de actuación de las Entidades Públicas. En base a este principio, todas las medidas llevadas a cabo por la administración que tienen como consecuencia la separación del menor de su familia de origen, han de tener carácter transitorio y deben procurar la reintegración del menor en su familia de origen, por lo que cobra gran importancia el régimen de visitas y comunicaciones.

Continúa por esta línea el art. 21.bis.1.d) LOPJM que declara el derecho del menor acogido, cualquiera que sea la modalidad de acogimiento en que se encuentre, a relacionarse con su familia de origen en el marco del régimen de visitas, relación y comunicación establecido por la Entidad.

Recientemente el Tribunal Supremo ha tenido ocasión de pronunciarse respecto a este asunto y es en la STS n.o 78/2018, de 14 de febrero (RJ 2018, 452):

El 21 de enero de 2015 la Entidad Pública de protección de menores competente territorialmente, acuerda, de oficio, iniciar el procedimiento para la constitución del acogimiento familiar preadoptivo de tres menores, dejando de manera cautelar en suspenso el régimen de comunicación y visita de los menores con su familia de origen, en tanto la autoridad judicial no se pronuncie definitivamente sobre la suspensión de ese régimen de forma definitiva. Los progenitores inician la correspondiente oposición a la

²⁴ Antiguo acogimiento preadoptivo.

resolución administrativa que es desestimada por el Juzgado de Instrucción debido a que los informes técnicos confirman que los menores se están adaptando adecuadamente a su familia de acogida. Debido a su inconformidad con la sentencia, los progenitores presentan recurso de apelación ante la audiencia Provincial que esta estima y a pesar de confirmar el acogimiento preadoptivo considera más adecuado proporcionar a los progenitores una vía para poder recuperar a los menores mediante el establecimiento de visitas durante seis meses, pasados los cuales se adoptará la resolución que se considere más adecuada para el interés del menor. Ante dicha Sentencia la Junta de Andalucía interpone un recurso de casación por interés casacional, el TS utiliza como criterios los fuertes lazos de afectividad generados entre los menores y la familia acogedora, así como la incapacidad demostrada por los progenitores a la hora de cumplir los deberes inherentes a la patria potestad y declara que «debe prevalecer el interés de los menores de vivir en un ambiente de afecto y armonía que no va a encontrar junto a los recurrentes, cuya falta de capacidad y habilidades para cumplir respecto de los menores los deberes de la patria potestad, han quedado patentes» y continúa diciendo que «Sobre la base de esa argumentación, puede concluirse que la tesis de la Audiencia Provincial prioriza el interés de los progenitores sobre el de los menores, al pretender ofrecerles una oportunidad para recuperar las relaciones con sus hijos, pero sin que sea tomada en cuenta la posible repercusión negativa que sobre los menores podría tener ese contacto con los progenitores, y si ello alteraría la estabilidad emocional en la que se desarrolla en la actualidad su existencia, según ha quedado acreditado en el proceso.»

Posibilidad de reinserción de los menores en su familia extensa.

Resulta frecuente que una vez iniciado el procedimiento de declaración de desamparo e incluso, tras la reforma de la Ley 26/2015, sin que exista una declaración administrativa previa, a familia extensa del menor solicite el acogimiento de este.

En algunos casos esta solicitud se produce tras la guarda de hecho del familiar, siempre y cuando pueda demostrar que el menor se encontraba correctamente atendido y que puede cumplir con los requisitos recogidos en art. 20.2, 2ª parte LOPJM. En otros casos son los parientes cercanos los que acuden a los tribunales al considerar que son más idóneos que la familia ajena acogedora.

El art. 172.4 del CC. establece en relación con las medidas de protección que deben adoptarse en favor de los menores desamparados, que “Si existieran personas que, por sus

relaciones con el menor o por otras circunstancias, pueden asumir la tutela en interés de éste, se promoverá el nombramiento del tutor conforme las reglas ordinarias”. De la misma manera que el art. 4.5 del Decreto 190/2008 de 7 de octubre, *por el que se aprueba el Reglamento de medidas de protección de menores en situación de riesgo o desamparo*, establece como uno de los principios rectores la continuidad del menor en su ámbito familiar salvo que sea perjudicial para su interés²⁵.

En cuanto a las normas de carácter regional, el art. El art.122.2 del CDFA dispone que “Si existen personas que, por sus relaciones con el menor o incapacitado, pueden asumir la autoridad familiar o las funciones tutelares con beneficio para este, la entidad pública promoverá que la asuman o que se les nombre cargo titular conforme a las reglas ordinarias. A tal efecto podrán ejercitar la acción de privación de la autoridad familiar o de remoción del cargo tutelar”.

Por tanto, para poder saber cuándo considerará el juez como aconsejable que el menor permanezca en su familia de origen tendremos que atender primero a qué se considera aconsejable para el “interés del menor” en estos casos.

El interés del menor se ha configurado como un concepto indeterminado que sin embargo constituye uno de los principios rectores de la mayoría de textos legales referidos a la protección del menor. Se han utilizado distintos criterios, tanto de la doctrina como de la jurisprudencia para valorar el interés del menor: Los deseos y sentimientos de los niños; Las necesidades físicas (alojamiento, alimentación, vestido...); Las necesidades educativas y emocionales...; La edad, sexo o ambiente del menor, etc.²⁶

La Jurisprudencia del Tribunal Supremo dispone que « Se configura, pues, como un verdadero concepto jurídico indeterminado, que la doctrina ha venido relacionando bien con el desenvolvimiento libre e integral de la personalidad del menor y la supremacía de todo lo que le beneficie, más allá de las preferencias personales de sus padres, tutores, guardadores o administraciones públicas, en orden a su desarrollo físico, ético y cultural;

²⁵ Art.4.5 Decreto 190/2008 de 7 de octubre dispone que «Se procurará la permanencia de los menores en su ámbito familiar, salvo que sea perjudicial para su interés. En caso de que, como último recurso, sea necesaria la separación del menor de su familia, será prioritaria la intervención dirigida a posibilitar el retorno del menor a su núcleo familiar, prevaleciendo las medidas que no impliquen el internamiento y evitando la separación de hermanos».

²⁶ CASTRO MARTÍN, RM (Magistrado Decano del Área Civil del Gabinete Técnico del Tribunal Supremo) en el X Foro Andaluz de la Infancia "El menor en su familia, elemento fundamental del sistema de protección".

bien con su salud y su bienestar psíquico y su afectividad, junto a otros aspectos de tipo material; bien, simplemente con la protección de sus derechos fundamentales»²⁷

Atendiendo a este concepto, podríamos decir que este interés del menor se dará cuando quien sea declarado como su tutor legal pueda cubrir y proteger sus necesidades físicas, psicológicas y materiales.

Pero ¿Qué ocurre cuando el menor se encuentra bajo la custodia temporal de una familia de acogida y un miembro de la familia extensa solicita su custodia? ¿Cuál es el interés del menor en este caso si ambos pueden cubrir las necesidades de éste?

El interés que se valora en estas situaciones es el de unos menores perfectamente individualizados, con nombres y apellidos, que han crecido y se han desarrollado en un determinado entorno familiar, social y económico que debe mantenerse en lo posible, si ello les es beneficioso.

Por ello, siempre que el menor se encuentre en una situación de acogimiento preadotivo integrados de manera positiva, superando las carencias sufridas que dieron lugar a la declaración de desamparo, el Tribunal Supremo abogará porque permanezca en esta situación ya que es lo más beneficioso para el menor porque, de otra manera, sería imponerles después de años, una nueva relación familiar y una vuelta a un entorno familiar que puede suponer riesgos psíquicos o físicos.

Así lo ha Expresado el TS en la Sentencia 444/2015 del 14 de Julio de 2015:

En los años 2010 y 2011 la Consellería de Bienestar Social de Castellón inició los expedientes de protección relativos a tres menores. El 7 de septiembre de 2012 los vuelos de los menores presentaron demanda de oposición dicha resolución, la cual quedo desestimada por el Juzgado de Primera Instancia. Contra dicha sentencia se interpuso un recurso de apelación estimado por la Sala II de la Audiencia Provincial en el cual fallaban que el acogimiento de los menores se produciría en favor de los abuelos siempre y cuando siguiera las condiciones que les impusiera la Consellería. No contentos con el fallo, el MF interpuso un recurso de casación fundado en la infracción del art.172CC en relación con el art.2.1/1996 sobre la prevalencia del interés del menor y La Dirección Territorial de Castellón de la Consellería de Bienestar Social de Valencia interpuso igualmente un recurso de casación fundado en la infracción del art.2 de la LO 1/1996 así como en la

²⁷ STS 621/2015, de 27 de octubre y STS 15/2016, de 28 de octubre

jurisprudencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo en relación a la supremacía del interés del menor considerando la entidad recurrente que el retorno del menor a su familia biológica solo debería producirse cuando pueda las condiciones de este entorno no supongan ningún riesgo de desamparo al menor y cuando compensen a su interés a que se mantenga en la familia de acogida, teniendo en cuenta el tiempo transcurrido y si se obtiene de esta los medios necesarios para el desarrollo físico y psíquico. La Sala Primera del Tribunal Primero, al considerar que los informes revelan las dificultades que tendrán los abuelos para hacerse cargo de los menores por cuestiones de edad y capacidad para el correcto desempeño de las labores de crianza y no se muestra que el cambio del régimen de acogida pueda resultar realmente beneficioso para los niños, estima el recurso de casación interpuesto por el MF y desestima el recurso de apelación interpuesto por los abuelos.

4.2 El Acogimiento Residencial

Tal y como hemos dicho anteriormente, la administración puede asumir solamente la guarda del menor²⁸ cuando las circunstancias lleven a pensar a la Entidad Pública que el menor se encuentra en situación de desamparo. Esta guarda no tiene por qué ir acompañada de la tutela administrativa (art.172.4 CC) dicha guarda puede ser solicitada por los progenitores por circunstancias graves

La titularidad de la guarda la ejercerá la administración, pero el ejercicio puede recaer en otra entidad privada siempre y cuando esté debidamente habilitada y la entidad pública ejerza un control sobre ésta.

4.2.1 Acogimiento residencial ordinario.

El art.172 ter del CC establece que la guarda del menor por parte de la Entidad pública se realizará mediante acogimiento familiar, y cuando esto no sea posible o conveniente para el interés del menor, mediante acogimiento residencial. En los casos de acogimiento residencial la guarda será ejercida por el Directo o responsable del centro donde esté acogido el menor.

A su vez el art.21 de la Ley 26/2015 establece las obligaciones básicas de estos acogedores, entre las que destacan; b) plan individualizado para la protección de cada menor; d) fomento de la convivencia y relación entre hermanos; f) Potenciar la educación

²⁸ LACRUZ MANTECÓN, M. *Derecho Civil: Familia y Sucesiones. Prensa de la Universidad de Zaragoza. Zaragoza.2018* recoge que «la doctrina considera que la situación de guarda legal no es homologaba con la guarda de hecho; que incluso, es incompatible con ella, pues si exista una guarda de hecho satisfactoria, no procederá la guarda (ni la tutela) administrativa, al no haber d (CASTRO MARTÍN)esamparo.»

integral e inclusiva de los menores, etc. Este artículo dispone también que el centro deberá respetar el régimen de habilitación según lo dispuesto en la Ley 20/2013 y la obligación de la Entidad Pública de realizar la inspección y supervisión de los centros semestralmente. Además, la Entidad Pública podrá adoptar las medidas adecuadas para garantizar la convivencia en el centro a través de medidas de carácter educativo sin que en ningún atenten contra la dignidad de los menores.

La responsabilidad civil de los acogedores respecto a hechos cometidos por los menores.

En nuestro ordenamiento la responsabilidad civil está recogida en el art.1902Cc que dispone que «el que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia está obligado a reparar el daño causado» de este artículo se puede entender que se responderá permente del daño causado por acciones efectuadas de manera negligente, sin embargo el art.1903 CC prevé que la obligación citada también será exigible ante aquellas personas que sin ser las que han efectuado la acción dañosa, son las que deben responder por el actor.

Lo que se busca con estos artículos es por un lado asegurar a perjudicado la posibilidad de ser resarcido y por otro, se presume la existencia de cierta culpabilidad en la persona encargada de otra, bien porque no observó la debida diligencia en el control y la vigilancia que legalmente viene obligado respecto al causante directo del daño (*culpa in vigilando*), al proceder a la formación del mismo (*culpa in educando*) o al elegir a la persona que va a realizar determinada actividad (*culpa in eligiendo*)²⁹

A su vez, el art. 20 bis de la LOPJM regula los derechos y obligaciones de los acogedores familiares, concretamente en el segundo apartado párrafo l) dispone que «Los acogedores familiares tendrán las mismas obligaciones respecto del menor acogido que aquellos que la ley establece para los titulares de la patria potestad», esto es, según el art.154 párrafo primero CC, «velar por ellos, tenerlos en su compañía, alimentarlos, educarlos y procurarles una formación integral».

La finalidad del acogimiento familiar es procurar suplir la defectuosa o irregular patria potestad ejercida por su familia de origen. Sin embargo, tal y como ha recogido la jurisprudencia del TS³⁰ «el acogedor no asume las facultades de representación y

²⁹ FABREGA RUIZ C, Estudios Jurídicos del Ministerio Fiscal. V-2002

³⁰ STS 3216/2015 del 20/07/2015. Base de datos Aranzadi.

administración de los bienes, que es inherente a la patria potestad. Quiérase decir que se está en presencia de instituciones diferentes, aunque coincidentes en obligaciones de carácter personal en favor del menor»

Tal y como afirma Iris Beluche Rincón³¹, a pesar de que parece exigirse idéntica responsabilidad respecto al menor, hay una enorme distancia entre la patria potestad y el acogimiento. Según esta misma autora lo que parece querer decirnos el art.173 CC es que mediante el acogimiento se ha de procurar una vida familiar, un trato personal como el que se le daría a un hijo, es decir, meramente actúan como delegados en la función de asistencia cuya titularidad corresponde a la Entidad Pública, y ello, aun recayendo la titularidad de la potestad legal de guarda, impide su equiparación con los titulares de la patria potestad.

Responsabilidad civil por ilícitos civiles.

Como ya hemos dicho anteriormente, la tutela automática que recae en la Entidad Pública durante los procedimientos de desamparo atribuye a estas la guarda de los menores que se ve materializada mediante la figura del acogimiento. En esta situación surge la duda de quién responde por los daños causados por los menores, siendo la Administración los titulares de la guarda, que en la práctica ejercen los acogedores, en situaciones en las que incluso puede ocurrir que los padres no han sido privados de la patria potestad.

Con la entrada en vigor de la Ley 26/2015 esta cuestión que había generado jurisprudencia contradictoria quedó zanjada, disponiendo en el art.20.2. d)2.o que será la Entidad Pública responsable de los daños Civiles.

Según López Azcona «Esta atribución de la responsabilidad civil estaría plenamente justificada en cuanto la titular de la guarda de estos menores sigue siendo la Administración y, por ende, la responsable civil última de los daños que sufran o puedan ocasionar (Se pone fin así a las dudas existentes al respecto bajo la vigencia del régimen anterior en relación con la responsabilidad civil por los daños causados por el menor acogido a terceros de la Administración, de los padres o de la familia de acogida), ante la ausencia de otra previsión que la del artículo 1903 CC.)»³².

³¹ Publicación: Revista de Derecho Patrimonial num.43/2017 parte Doctrina. Varia Editorial Aranzadi, S.A.U., Cizur Menor. 2017.

³² LOPEZ AZCONA A. «Luces y sombras del nuevo marco jurídico en materia de acogimiento y adopción de menores: a propósito de la Ley Orgánica 8/2015 y la Ley 26/2015 de modificación del sistema de protección a la infancia y adolescencia» En Boletín del Ministerio de Justicia. Núm. 2185.p.29

Esta opinión ha sido corroborada por diversas Sentencias como la emitida por la Audiencia Provincial de Girona (Sección 4.a) de 14 de octubre de 2008, «El hecho de que la Administración decidiera gestionar el ejercicio de la tutela de menores que tiene asumida delegando su gestión a una tercera entidad privada, a través del correspondiente convenio, no la exime de la responsabilidad que asume con el acogimiento del menor desamparado y mucho menos frente a terceros perjudicados. Como ya se argumentaba en la sentencia de esta Sala de fecha 24-04-2006: «Si la Administración pública carece de centros en donde internar o acoger a los menores que tiene tutelados y desea solucionar este déficit con una delegación a una tercera entidad privada a través del convenio suscrito con ella es una decisión en cuya bondad la sala no entra, pues para el mejor desempeño de sus funciones puede actuarse de la forma que estime más adecuada. Ahora bien, esa delegación no le exime en absoluto de la responsabilidad que asume con el acogimiento tutelar del menor desamparado»

Sin embargo, esto no implicará que el acogedor quede sin ningún tipo de responsabilidad ya que, si bien no responderá frente a terceros, el art. 36.2 de la LRSJP prevé que la Administración pueda acudir a la jurisdicción contencioso-administrativa y reclamar frente al acogedor siempre que éste haya incurrido en dolo o culpa grave.

En cuanto a si el menor tiene capacidad para responder, Soriano Ibáñez³³ considera, al igual que la mayoría de la doctrina, que debe establecerse responsabilidad directa de los menores en aquellos casos en que tenga capacidad natural, ya que, aunque tienen restringida la capacidad de obrar no carecen de personalidad jurídica y, por lo tanto, aunque no tengan capacidad para consentir contratos sí que son capaces de discernir cuando una conducta será ilícita.

Responsabilidad civil por ilícitos penales.

El art.19 del CP dispone que «los menores de dieciocho años no serán responsables criminalmente con arreglo a este Código y su apartado» 2º declara que «cuando un menor de dicha edad cometa un hecho delictivo podrá ser responsable con arreglo a lo dispuesto en la ley que regule la responsabilidad penal del menor». Esta Ley en su art.61.3 prevé

³³ SORIANO IBÁÑEZ B. Ponencia «El desamparo de menores y el acogimiento. Problemática en Aragón y Soluciones jurídicas»

que «cuando el responsable de los hechos cometidos sea un menor de 18 años, responderán solidariamente con él de los daños y perjuicios causados sus padres, tutores, acogedores y guardadores legales o, de hecho, por este orden»

Sin embargo, la doctrina considera que tras la reforma del 2015 habrá que ponderarse el tipo de acogimiento que se trata ya que si los actos del menor son debidos a los déficits sufridos durante la etapa educativa no debería ser imputable a los acogedores según el tiempo que el menor haya permanecido con estos, sino que la conducta debería ser imputable a los antiguos guardadores.

Respecto a este tipo de responsabilidad se pronuncia La Audiencia Provincial de Cádiz en la Sentencia núm. 109/2007³⁴: Una menor causa a otro una serie de lesiones dentro de un centro de acogida, ante esto el MF demanda tanto al menor como al centro de internamiento y el Juzgado de Menores de Algeciras estima la demanda. Frente a esta Sentencia apela la Consejería para la igualdad y el bienestar social de la Junta de Andalucía al considerar entre otros motivos que no existe responsabilidad de *culpa in vigilando*, ante esto la AP sienta jurisprudencia al considerar que «la LORPM introduce una nueva categoría en relación con los "padres, tutores, acogedores o guardadores" llamados a encarar la responsabilidad civil en régimen de solidaridad con el menor responsable del daños a terceros, derivados de ilícitos penales causados en edades comprendidas entre los 14 y los 18 años, imponiéndose en virtud de la situación de guarda una responsabilidad objetiva, tan alejada de la prevista en los artículos 118.1º y 120.1º del Código Penal , basada expresamente en la culpa o negligencia, como del régimen general del artículo 1903 del Código Civil , que pese a la inversión probatoria y cuasi objetivación jurisprudencial, descansa asimismo en la noción de culpa. Se trata por lo demás de una responsabilidad solidaria, próxima al régimen común de la responsabilidad por hechos ajenos del precitado 1903 del Código Civil, netamente distinta de la subsidiaria prevista en el orden penal.» Por lo tanto y al considerar inconsistente el resto del recurso, desestima el recurso de apelación y confirma la sentencia del Juzgado de menores.

³⁴ Audiencia Provincial de Cádiz (Sección 5ª) Sentencia núm. 109/2007 de 23 febrero. JUR 2007\174525 Aranzadi.

4.2.2 Acogimiento residencial especial.

En la Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, *de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia*, se introduce como importante novedad, en el capítulo IV título II, la regulación del ingreso de menores con problema de conducta en centros de protección específicos, esta modificación guarda especial relación con el art.154 del CC, el cual por un lado establece como uno de los deberes de los padres el respeto a la integridad física y mental de los menores, lo que determina que en estos casos los progenitores se vean privados de corregir al hijo menor que presenta comportamientos disruptivos. Según el Preámbulo de dicha Ley, en esta denominación se engloban, tanto los menores que se encuentran bajo la guarda o tutela de la Entidad Pública como los que ingresan a solicitud de sus familiares debido a situaciones de muy conflictivas en el entorno familiar que dificultan que los progenitores puedan desarrollar adecuadamente su labor parental. Esta situación es concretada por el art.25 de la LOPJM que dispone que se trata de “menores que presentan conductas disruptivas o di-sociales recurrentes, transgresoras de las normas sociales o de los derechos de terceros”

Según el art.25.1 de la LO 8/2015 los centros de protección específicos para menores tendrán la facultad de utilizar medidas de seguridad y de restricción de libertades o derechos fundamentales, esto deberá hacerse siempre con fines educativos y con arreglo, entre otros, a los principios de proporcionalidad, excepcionalidad y necesidad.

Debido a la particularidad de este tipo de acogimiento, se han previsto una serie de garantías adicionales respecto de los acogimientos residenciales ordinarios³⁵:

1-Se exige autorización judicial previa a la constitución de este tipo de acogimiento especial, salvo que la situación de urgencia conlleve a que el tutor o el MF tomen esta medida y que en un plazo máximo de 24h se lo comuniquen al juez para que ratifique esta medida

2-Esta modalidad de acogimiento está sujeta a la revisión trimestral de la Entidad Pública que deberá remitir el informe al juez que aprobó esta medida.

³⁵ LOPEZ AZCONA A. «Luces y sombras del nuevo marco jurídico en materia de acogimiento y adopción de menores: a propósito de la Ley Orgánica 8/2015 y la Ley 26/2015 de modificación del sistema de protección a la infancia y adolescencia» En Boletín del Ministerio de Justicia. Núm. 2185. pp.53-54

3- Los menores tienen el derecho a ser informados de cualesquiera resoluciones se adopten en torno a la misma, «en términos que le sean comprensibles y adaptados a su edad y circunstancias» (art. 778 bis.8 LEC, en relación con el art. 21 bis.1.c LOPJM)

4-Al tratarse de una medida de carácter transitorio los menores solo permanecerán en el centro el tiempo necesario para atender a sus necesidades específicas y correspondiendo su cese únicamente al juez.

Las diferentes vías para solicitar este tipo de acogimiento son:

- La tutela *ex lege* de la Entidad Pública, en virtud del art.18.2.c) y d) en relación con el art.172 CC, podrá considerar la situación de desamparo cuando los progenitores no realicen los esfuerzos necesarios para paliar determinadas conductas de los menores, suspendiendo la patria potestad y solicitando el acogimiento residencial en un centro específico (art.26 LOPJM) cuando lo considere lo más oportuno para el interés del menor.
- La guarda voluntaria: esta vía se recoge en el art. 172 bis CC y art.25.3 LOPJM, según los cuales los progenitores (o tutores) pueden solicitar a la Entidad Pública que asuma la guarda del menor durante un máximo de dos años y de forma excepcional siempre que se den las circunstancias graves y transitorias acreditadas que les impidan su cuidado.

Del art.26 de la LOPJM se extrae que solo la Entidad Pública y el Ministerio Fiscal podrán solicitar al juez el ingreso del menor en un centro específico, no los progenitores, sin embargo, esto no significa que no pueda ser estos los que insten a la administración a iniciar este procedimiento mediante la solicitud de guarda voluntaria.

En el caso de que ambos progenitores no estén de acuerdo con esta medida parece que en virtud de lo establecido en el art.25.3 LOPJM dificultaría su implantación ya que el legislador exige el compromiso de la «familia» para que durante la guarda voluntaria se sometan a la intervención de un profesional. Esto no debe conducirnos a considerar que en si no hay acuerdo de ambos será imposible la solicitud de la ayuda especializada de un centro, ya que debido al art.156 CC el juez podría otorgar la facultad para decidir a uno de ellos o en caso de que lo considere adecuado, atribuirle la patria potestad.

V. ESTUDIO ESTADÍSTICO.

Desde hace más de dos décadas, se han venido publicando el Boletín Estadístico sobre medidas de protección a la infancia (BEMPI) con el fin de contribuir a que los profesionales que trabajan en servicios y dispositivos de atención a niños y niñas, conozcan la situación de los menores que se encuentran bajo este sistema en España.

En el Centro Documental Virtual sobre Prevención del Maltrato Infantil y Adolescente se puede encontrar los BEMPI de datos desde el 2007 hasta el 2017³⁶.

En el transcurso de estos 10 años no han variado realmente el número de menores atendidos ya que en 2007 se inicia el estudio con 43.294 expedientes abiertos y actualmente nos encontramos con 47.493, solo un 8% más que al año anterior.

Es reseñable que estos estudios se han realizado antes y después de las modificaciones introducidas por la Ley 26/2015 cuya finalidad, entre otras, era dotar de una mayor protección al menor.

Por considerar de gran interés estos datos para podernos hacer una idea de cómo ha afectado las modificaciones legislativas y la situación en la que se encuentran actualmente los menores inmersos en procedimientos de desamparo, procederé a comentar los diferentes tipos de acogimiento con una breve valoración de los datos estadísticos que se recogen.

Debido a la diferente legislación que le era aplicable en el momento de realizar el estudio, los baremos que se siguen para evaluar los datos del 2007 son diferentes a los del 2017:

Por un lado, en 2007 los tipos de acogimiento que se barajaban eran el acogimiento residencial; el acogimiento familiar administrativo y el acogimiento judicial; por ser de poca importancia para el estudio actual si se trata de acogimiento administrativo o judicial me centraré en el acogimiento residencial y el familiar en su totalidad.

Mientras 131,1 de cada cien mil niños se encontraba bajo la figura del acogimiento residencial, solo un 68,3 de cada cien mil se encontraba bajo el acogimiento familiar según los datos del 2007. En cambio, a 31 de diciembre de 2017, 210,2 de cada cien mil niños se encontraba en acogimiento residencial y 227,9 de cada cien mil se encontraba bajo acogimiento familiar.

³⁶ Los Datos del 2017 son los más recientes a nivel Estatal, si bien en algunas Comunidades Autónomas como Andalucía el Defensor del Menor ya ha presentado los datos estadísticos de 2018.

Como se puede observar de estos datos, el acogimiento familiar ha ido cobrando importancia configurándose igual o más frecuente que el acogimiento residencial.

A su vez, en la actualidad se recogen datos que muestran como un 67% de este tipo de acogimiento familiar se produce dentro de la familia extensa mientras que un 33% en familia ajena. Si estos datos los comparamos con los porcentajes emitidos según la modalidad del tipo de familia podemos observar que un 66% de los acogimientos son en familiar permanentes mientras que solo un 2% son de urgencia, un 25% temporal y 7% de delegación de guarda para adopción. A su vez, en cuanto a los motivos de baja, llama la atención que solo un 13% se produzca por reinserción del menor en su familia de origen mientras que un 24% se produce por mayoría de edad. Ateniéndonos a estos datos puedo deducir que cuando la administración establece el tipo de acogimiento tiende a favorecer el acogimiento en familia extensa con la previsión de que si las circunstancias de su familia de origen no cambian (y tal y como hemos comentado la mayoría de los acogimientos terminan por convertirse en permanentes y finalizar con la mayoría de edad) el menor continúe en un entorno conocido.

Por otro lado, en cuanto a las estadísticas actuales de los acogimientos residenciales, un 43% de los ingresos se producen por tutelas *ex lege* mientras que solo un 7 % se producen a solicitud de los padres o tutores. A su vez, solo un 10% de estos menores se dan de baja en los centros por reintegración en su familia mientras que un 18% lo hace por mayoría de edad y un 67% lo hace por motivos que se desconocen. En cuanto a los centros de protección solo un 7%, en concreto 81, son para menores con problemas de conducta de los cuales solo 16 son de titularidad pública y 65 son de entidades colaboradoras; respecto a los centros ordinarios, el 93%, es decir 1.023 centros, 188 son de entidades públicas y 835 son entidades colaboradoras.

De ello podemos deducir que la mayoría de los acogimientos residenciales que se producen son a propuesta de la administración, aunque la gran mayoría abandonan los programas antes de cumplir la mayoría de edad. La gran mayoría son centros residenciales ordinarios por lo que se entiende que no es frecuente que el juez declare la necesidad de ingresar al menor en centros especializados, pero también se puede observar que la Estado no puede hacerse cargo de la gran cantidad de menores que están inmersos en estos procesos por lo que tiene que recurrir a entidades colaboradoras.

Cabe destacar que existe cierta inconcordancia entre la suma de medidas adoptadas según el tipo de guarda, pero según lo expuesto en dicho boletín esto se debe a que los datos proporcionados por las CCAA, no se modifican automáticamente ni al mismo tiempo en todos los registros

VI. CONCLUSIÓN.

Es frecuente encontrar noticias en la prensa escrita, radio o televisión a cerca de procedimientos de desamparo. Son muchas las familias de origen que utilizan este medio para dar voz a los problemas que surgen a lo largo de este proceso y aunque es menos frecuente que personal de Servicios Sociales intervenga en estos medios, cuando lo hacen suele ser para justificar la licitud de sus actos.

Siendo consciente de que es un tema de informaciones controvertidas y tras analizar la gran cantidad de aspectos que no han sido previstos por el legislador o bien no están claramente definidos³⁷ decidí adentrarme en él mediante entrevistas tanto a uno de los mayores detractores de este procedimiento, como a un miembro de la administración:

Por un lado, entrevisté a José Maldonado, presidente de la Asociación Nacional del Menor Gitano. Él me explicó que su lucha radica en la idea de que existe un complot por parte de la administración para declarar situaciones de desamparo con el fin de cobrar las ayudas económicas que tanto la Unión Europea como cada Comunidad Autónoma otorga por cada uno de los menores acogidos. Esto lo justifica en su convicción de que se elaboran informes falsos por parte de psicólogos y trabajadores sociales no colegiados, lo que dificulta que se pueda emprender cualquier medida contra sus actos. Según él, este complot tiene como fin, y cito textualmente, «robar a sus niños, porque los niños robados del pasado son los niños desamparados de hoy». Justifica su imparcialidad al decir que a pesar de ser una asociación no recibe financiación de ningún ente público porque «no se puede morder la mano que te da de comer» y reconoce que inició esta lucha con carácter altruista al darse cuenta de que el colectivo gitano era uno de los mayores perjudicados

³⁷ Tales como los aspectos tratados en el apartado IV «Problemática y soluciones jurídicas en las diferentes modalidades de desamparo»

en estos procedimientos pero que en la actualidad, intervienen en caso de niños de todas las etnias porque «los niños no tienen color ni raza».

Por otro lado, me reuní con Soledad Sánchez Blanco, trabajadora del Instituto Aragonés de Servicios Sociales concretamente del Servicio de Atención a la Infancia y la Adolescencia. Ella me explico que existen muchas noticias falsas en cuanto al tema de los procedimientos de desamparo, que el procedimiento que ellos siguen consiste en que tras la observancia de una situación de riesgo inician programas para la corrección de estas circunstancias siempre velando por que el menor permanezca en su familia de origen; si esto no es posible, se procederá a establecer un acogimiento (urgencia, temporal o permanente) en preferentemente familia extensa pero sino en familia de acogida; y cuando las necesidades del menor lo aconsejen y todo lo anterior no sea posible se procederá al acogimiento residencial. En cuanto a la financiación me explico que varía en función de las circunstancias de cada caso; en los acogimientos familiares se tiene en cuenta si el menor tiene necesidades especiales y en cuanto a los acogimientos residenciales, existen residencias públicas subvencionadas por el Estado, residencias concertadas en las cuales los directivos son personal de servicios sociales pero los trabajadores los escoge la entidad y residencias privadas, que estas dos últimas se presentan a concursos de la DGA que son publicados en el BOE, las entidades concurren con un precio máximo y si las entidades concursan por debajo y ganan tendrán que hacer frente ellas mismas a los gastos. Por último, me recalcó que la información que exista a cerca de ayudas millonarias de la Unión Europea es Falso.

En cuanto a la financiación y a las ayudas que se dan a las familias de acogida la ORDEN CDS/751/2017, de 29 de mayo, por la que se regulan las compensaciones económicas para acogimientos familiares de menores en Aragón³⁸ regula en su artículo cuarto que la cuantía de las compensaciones económicas será:

³⁸ Es el último presupuesto publicado referente a este tema.

Cuantía básica	11,66 euros/día	349,8 euros/mes
Cuantía básica acogimiento urgencia	23,32 euros/día	699,6 euros/mes
Compensación económica familias declaradas adecuadas para acogimiento urgente	6 euros/día con un máximo de 1200 días/año	180 euros/mes
Según las necesidades básicas:		
a) Discapacidad		
33 a 65%	15,39 euros/día	461,7 euros/mes
+ 65%	17,37 euros/día	521,1 euros mes
b) Desplazamientos		
Hasta 50km	50 euros/mes	
50km-81km	100 euros/mes	
+81 km	200 euros/mes	
c) Apoyo escolar y otros apoyos	según la situación aportando factura	

Una vez realizas las entrevistas, leído todos los documentos que han servido de bibliografía para la realización de este trabajo y viviendo de cerca como es el proceso y como afecta tanto a la familia de origen como al menor el pasar por ello, considero que es sorprendente a la par que preocupante la cantidad de menores que se encuentran inmersos en estos procedimientos. Si bien no dudo del buen hacer de estos profesionales, creo que la gran cantidad de expedientes abiertos se puede deber al hecho de que existan vacíos legales que, aunque han sido cubiertos con gran cantidad de jurisprudencia, en muchas ocasiones resulta contradictoria.

Destacar que tal y como establece la normativa, es necesario dar preferencia al hecho de que el menor, siempre que esto sea posible, se mantenga en su núcleo familiar, incidiendo más en posibles situaciones de riesgo, lo que conllevaría la intervención de la Entidad Pública pero no la retirada de la patria potestad, que no solo beneficiaría al niño sino también a los progenitores y a todo el entorno familiar. Esta figura de socorro familiar,

podría realmente solución al problema, que en la mayoría de los casos no parece tratarse de la desidia de unos padres que no quieren cuidar de sus hijos, sino de unos padres que no saben cómo cuidar de sus hijos. Además, también resultaría beneficioso para la administración que tendría que reducir los recursos que emplea en los diferentes tipos de acogimiento y centrarse en el trato personalizado y las circunstancias de cada familia.

En el caso de que estas medidas no se puedan realizar o que tras ellas, el menor no continúe sin desarrollarse en las mejores condiciones física y psíquicas, será menester de la intervenir asumiendo la guarda del menor por vía del acogimiento familiar o residencial, dando preferencia tal como recogen las legislación nacional y la Ley 12/2001, de 2 de Julio, al acogimiento en familia extensa y sino de acogida antes que al acogimiento residencial.

Por último, destacar del trabajo que, si bien existen posturas contrarias en muchos aspectos de este procedimiento, todas coinciden en que la figura del desamparo tiene que ser utilizada como el último mecanismo de protección del menor.

I Índice Bibliográfico.

Libros.

DELGADO ECHEVERRÍA, J. *Código del Derecho Foral de Aragón: Concordancias, Doctrina y Jurisprudencia*. Gobierno de Aragón. Departamento de Prensa y Justicia, Zaragoza, 2015, pp 249-275.

LACRUZ MANTECÓN, M.L. *Derecho Civil: Familia y Sucesiones*, Prensa de la Universidad de Zaragoza, Zaragoza, 2018, pp 200-210.

MAYOR DEL HOYO, M.V. *La guarda administrativa como mecanismo de protección de menores en el Código Civil*, Comares, 1999.

Revistas

BELUCHE RINCÓN, I. «Acogimiento familiar de menores y responsabilidad civil», *Revista de Derecho Patrimonial num.43/2017 parte Doctrina. Varia*, 1-19, 2017.

CASTRO MARTÍN, R. M. «El menor en su familia, elemento fundamental del sistema de protección» X Foro Andaluz de la Infancia .

COSTAS RODAL, L. «El interés del menor como causa de suspensión de las relaciones con la familia de origen en el acogimiento preadoptivo», *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil num.5/2018 parte Jurisprudencia*, 2018, pp 1-6.

DÍAZ MARTÍNEZ, A. «La familia extensa del menor ante la falta de progenitores, el incumplimiento o la imposibilidad de observancia de los deberes inherentes a la patria potestad», *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil num.10/2016 parte Jurisprudencia*. 2016, pp 1-17

DÍEZ GARCÍA, H. «Desamparo de menores y acogimiento», *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil, III*, 1999, pp 1-9.

GARCÍA PÉREZ, C. L. «Algunas cuestiones que plantea el Capítulo IV de la Ley Orgánica de protección jurídica del menor sobre acogimiento residencial de menores con problemas de conducta», *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil num.2/2018 parte Doctrina*, 2018, pp1-17.

LOPEZ AZCONA, A. «Luces y sombras del nuevo marco jurídico en materia de acogimiento y adopción de menores: a propósito de la Ley Orgánica 8/2015 y la

Ley 26/2015 de modificación del sistema de protección a la infancia y adolescencia», *Boletín del Ministerio de Justicia*, Enero 2016, pp 43-55.

MAYOR DEL HOYO, M.V. «Análisis de los problemas jurídicos de aplicación del desamparo de menores en Aragón y propuesta hemenéutica y de lege ferenda», *Revista de derecho civil aragonés*, 2013.

ORDÁS ALONSO, M. «El nuevo sistema de protección de menores en situación de riesgo o desamparo como consecuencia de la entrada en vigor de la Ley 26/2015, de 28 de julio», *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil* (9/2016), 2016, pp 8-12.

RUBIO VICENTE, C. (2017). «Sistema de Protección de la infancia y la adolescencia. Supervisión por el Fiscal de la actividad de la administración», *Seminario de especialización en menores: responsabilidad penal y protección. Novedades legislativas*, 2017, pp 1-24.

SALANOVA VILLANUEVA, M. «Tutela y protección de menores en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos» *Revista Doctrinal Aranzadi Civil Mercantil num.4/2003 parte Doctrina*, 2003.

II. Índice de resoluciones consultadas.

1. Ámbito Internacional

Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950, y enmendado por los Protocolos adicionales números 3 y 5, de 6 de mayo de 1963 y 20 de enero de 1966, respectivamente.

Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989.

2. Acervo Comunitario

Convenio Europeo sobre el Ejercicio de los Derechos de los Niños, hecho en Estrasburgo el 25 de enero de 1996.

2. Ámbito Nacional.

Ley 21/1987, de 11 de noviembre, por la que se modifican determinados artículos del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de adopción. (Ref. BOE-A-1987-25627)

Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil. «BOE» núm. 15, de 17 de enero de 1996 (Ref. BOE-A-1996-1069) con su última modificación 29 de julio de 2015

Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia. 23 de julio de 2015

Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia. «BOE» núm. 180, de 29 de julio de 2015 (Ref.: BOE-A-2015-8470)

Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales. «BOE» núm. 294, de 6 de diciembre de 2018 (Ref. : BOE-A-2018-16673)

Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores. «BOE» núm. 11, de 13/01/2000.

3. Ámbito Regional.

Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón. «BOE» núm. 97, de 23 de abril de 2007 (Ref.: BOE-A-2007-8444)

Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba, con el título de «Código del Derecho Foral de Aragón», el Texto Refundido de las Leyes civiles aragonesas. «BOA» núm. 67, de 29 de marzo de 2011, páginas 6490 a 6616 (Ref. BOA-d-2011-90007)

Ley 12/2001, de 2 de julio, de la infancia y la adolescencia en Aragón. BOA núm. 86 de 20 de Julio de 2001 y BOE núm. 189 de 08 de Agosto de 2001. Vigencia desde 09 de Agosto de 2001

ORDEN CDS/751/2017, de 29 de mayo, por la que se regulan las compensaciones eco- nómicas para acogimientos familiares de menores en Aragón. BOA 109 del 09/06/2017

III. Índice Normativo.

Sentencia del TS (Sala Primera de lo civil) del 27 de octubre de 2014 (núm.4243/2014) disponible en CENDOJ ECLI:ES:TS:2014:4243

Sentencia del TS (Sala Primera de lo civil) del 31 de julio de 2009 (núm. 5817/2009) disponible en CENDOJ ECLI:ES:TS:2009:5817

Sentencia del TS (Sala Primera de lo civil) del 9 de noviembre de 2015 (núm.4575/2015) disponible en CENDOJ ECLI:ES:TS:2015:4575

Sentencia del TS (Sala Primera de lo civil) del 14 de febrero de 2017 (núm. 404/2018) disponible en CENDOJ ECLI:ES:TS:2018:404.

Sentencia del TS (Sala Primera de lo civil) del 1 de Febrero de 2016 (núm. 338/2016) disponible en CENDOJ ECLI:ES:TS:2016:338

Sentencia del TS (Sala Primera de lo civil) del 14 de Julio de 2015 (núm.3440/2015) disponible en CENDOJ ECLI:ES:TS:2015:3440

Sentencia del TS (Sala Primera de lo civil) del 20 de Julio de 2015 (núm.3216/2015) disponible en CENDOJ ECLI:ES:TS:2015:3216

Sentencia de la Audiencia Provincial de Cádiz (Sección 5ª) Sentencia núm. 109/2007 de 23 febrero. JUR 2007\174525 Aranzadi.

IV. Páginas webs consultadas.

Se encuentran diferentes Estudios e Investigaciones sobre los menores en situaciones de acogimiento

<http://www.observatoriodelainfancia.mscbs.gob.es/estadisticas/estudios/home.htm>

Blog con todas las novedades e información del servicio de menores del IASS

<http://atencionmenores.blogspot.com/>

V. Otros

Conferencias

SORIANO IBAÑEZ, B. (2008). El desamparo de menores y el acogimiento. Problemática práctica en Aragón y soluciones jurídicas. Zaragoza.

GARCÍA CANTERO, G. (2008). El desamparo de menores y el acogimiento. Problemática práctica en Aragón y soluciones jurídicas. Zaragoza.

Datos Estadísticos

Boletín de datos estadísticos de medidas de protección a la infancia .Boletín número 20. Datos 2017

Boletín de Datos Estadísticos de Medidas de Protección a la Infancia. Boletín número 10.Datos 2007

DOCUMENTOS ANEXOS

**Boletín de datos estadísticos de medidas
de protección a la infancia
Boletín número 20
Datos 2017**

Datos estadísticos

Para obtener los datos correspondientes a 2017 se ha utilizado el nuevo cuestionario, actualizado según los cambios introducidos por la entrada en vigor de las leyes 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia y Orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia y, como en años anteriores, ha sido cumplimentado a través de la aplicación online BOLETINF, puesta en producción en 2014. Como se indicó en los boletines 17, 18 y 19 el uso de esta forma de recogida de datos ha generado algunas diferencias en la presentación de los mismos respecto de años anteriores: manera de titular algunas tablas y gráficos, orden de presentación, etc.

Por otra parte, y aunque los datos de 2017 son sensiblemente más completos, puesto que algunos apartados del cuestionario no han sido cumplimentados exhaustivamente por algunos operadores de CC.AA., el análisis de los datos no puede ser todo lo riguroso que sería deseable: hay tablas que es necesario examinar con cautela, observando especialmente la información de los servicios de protección que efectivamente dan información.

Situación general

En el año 2017 se ha producido un aumento significativo (casi un 8%) en el total de menores de edad atendidos (de 43.902 en 2016 a 47.493 en 2017). La causa reside en el ascenso tanto de las “tutelas ex-lege” (de 27.160 en 2016 a 29.583 en 2017), como en las “guardas” (de 4.753 en 2016 a 5.161 en 2017) y en las “medidas en estudio” (de 11.989 en 2016 a 12.749 en 2017).

El total de acogimientos residenciales a 31 de diciembre sufrió un fuerte incremento (de 14.104 en 2016 a 17.527 en 2017). Por otra parte, los acogimientos familiares han continuado la línea decreciente de años anteriores, pasando de 19.641 en 2016 a 19.004 en 2017. Como es tendencia habitual, en términos absolutos el acogimiento familiar sigue siendo la principal medida de protección adoptada por los servicios de protección de comunidades y ciudades autónomas. El predominio de las medidas de acogimiento residencial frente a las de acogimiento familiar a lo largo del año (altas anuales 16.878 frente a 4.058), indica la tendencia a una baja estancia en centros y una preferencia, a medio y largo plazo, por las medidas que prescriben el mantenimiento de los menores de edad en entornos familiares.

Como en años anteriores, las diferencias por sexo más notables se dan en el acogimiento residencial, con un claro predominio de los varones en los grupos etarios 11-14 y 15-17. Por otra parte, en el caso de los acogimientos familiares se mantiene el predominio del grupo etario 11-14, sin que existan diferencias relevantes entre el número de niñas y el de niños; leve predominio de varones (9616) sobre mujeres (9388).

Nuevamente se incluye, en este Boletín Nº 20, la variable discapacidad, aunque es probable que, al tratarse de una operación relativamente nueva en el cuestionario online, la información sobre esta variable no refleje con fidelidad el peso estadístico de la discapacidad sobre el total de menores de edad con medidas de protección. Aun así, como se recoge en este informe, la incidencia de menores de edad con discapacidad es pequeña, aunque no puede calificarse de insignificante: representan el 4,7% de los niños/as en centros residenciales y el 2,4 de los que se encuentran en régimen de acogimiento familiar.

Medidas adoptadas según tipo de guarda

Como se menciona en “Situación general”, se mantiene la predominancia de los acogimientos familiares sobre los acogimientos residenciales en cuanto a totales a 31 de diciembre, aunque esta tendencia se invierte en las cifras correspondientes a “Altas durante el año”.

La falta de coincidencia entre la suma de las medidas de protección adoptadas a 31 de diciembre de 2017 y la suma de medidas adoptadas según el tipo de guarda (acogimiento residencial y acogimiento familiar) se debe a que los datos proporcionados por las CC.AA. no se modifican automáticamente ni al mismo tiempo en todos los registros, ya que hay menores con medidas preventivas, en seguimiento u observación (por ejemplo en acogimiento residencial) sobre las que todavía no se ha abierto el expediente o contabilizado de la forma habitual la tutela o la guarda.

Tabla 3. Medidas adoptadas según tipo de guarda

	TOTALES A 31 DE DICIEMBRE		ALTAS DURANTE EL AÑO	
	Abs.	Tasa	Abs.	Tasa
Acogimientos residenciales	17.527	210,2	16.878	202,4
Acogimientos familiares	19.004	227,9	4.058	48,7
Total	36.531	438,0	20.936	251,0
Tasa 1/100.000 personas menores de 18 años				

Gráfico 5. Medidas según tipo de guarda - Totales a 31 de diciembre

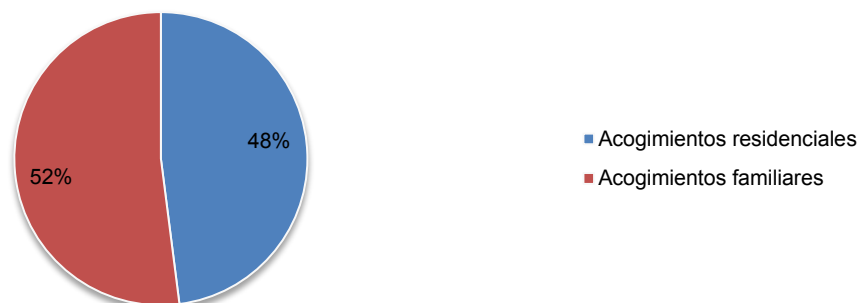


Gráfico 6. Medidas según tipo de guarda - Altas durante el año



Acogimiento residencial-Datos a 31 de diciembre

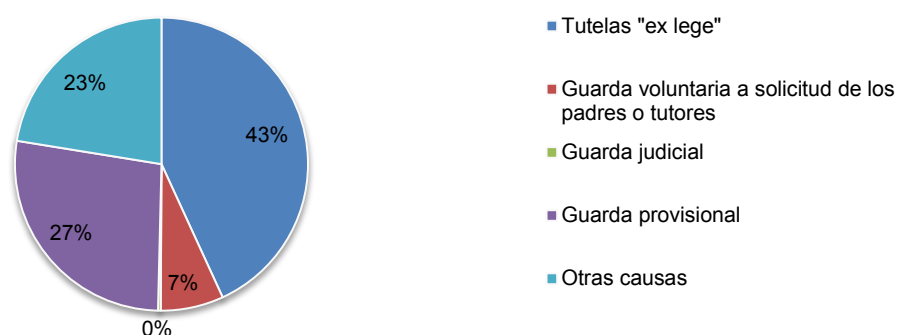
Motivos de ingresos en centros de menores

De los 16.878 ingresos en centros de menores durante el año 2017, más del 43% tuvieron como causa la asunción de tutela “ex lege” por las entidades públicas de protección de menores. Este motivo de ingreso sigue siendo el principal, ya que por ejemplo en el año 2016, representaba el 56% del total de ingresos.

Tabla 4. Motivos de los ingresos en centros de menores

	TOTAL	
	Abs.	Tasa
Tutelas "ex lege"	7.282	87,3
Guarda voluntaria a solicitud de los padres o tutores	1.171	14,0
Guarda judicial	50	0,6
Guarda provisional	4.586	55,0
Otras causas	3.789	45,4
Total	16.878	202,4
Tasa 1/100.000 personas menores de 18 años		

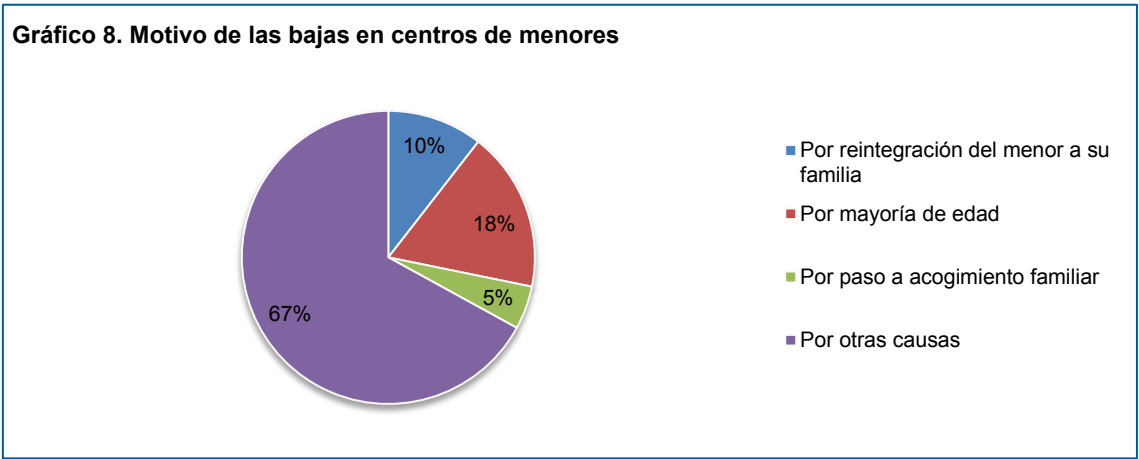
Gráfico 7. Motivo de los ingresos en centros de menores



Motivos de bajas en centros de menores

Entre los motivos de bajas destacan, al igual que en años anteriores, el apartado “Por otras causas” (67%). La reintegración en su familia supone el 10,5% de los motivos de baja, mientras que el 17,7% ha abandonado el centro por mayoría de edad.

Tabla 5. Motivos de las bajas en centros de menores		
	TOTAL	
	Abs.	Tasa
Por reintegración del menor a su familia	1.836	22,0
Por mayoría de edad	3.086	37,0
Por paso a acogimiento familiar	834	10,0
Por otras causas	11.694	140,2
Total	17.450	209,2
Tasa 1/100.000 personas menores de 18 años		



Número de centros de protección

En total se cuenta con 1.104 centros de menores, la mayor parte de ellos (835) gestionados por entidades colaboradoras y 186 de titularidad pública. Estos datos representan una disminución del número de centros en 2017 respecto de 2016. Por otra parte, el número de plazas aumentó de 12.426 en 2016 a 14.600 en 2017.

Tabla 6. Número de centros de protección de menores

	TOTAL	Titularidad pública	Colaboradores	Número de plazas
	Abs.	Abs.	Abs.	Abs.
Centros ordinarios	1.023	188	835	13.754
Centros para menores con problemas de conducta	81	16	65	846
Total	1.104	204	900	14.600

Gráfico 9. Número de centros de protección por tipo de centro



Gráfico 10. Número de centros de protección por titularidad

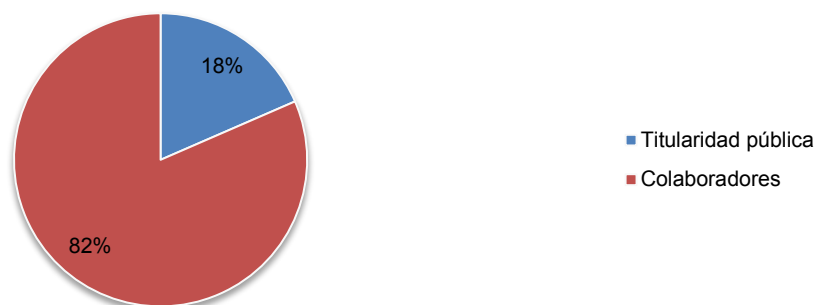
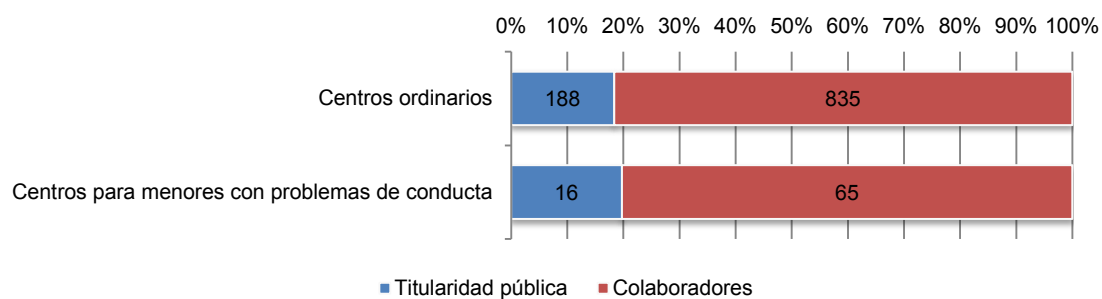


Gráfico 11. Número de plazas por tipo de centro



Gráfico 12. Número de centros de protección por tipo de centro y titularidad



Desglose por grupos de edad y sexo

En la línea de años anteriores, la distribución por grupos de edad es claramente más elevada según aumenta la edad de los menores con este tipo de medidas: a más edad mayor es el número de menores ingresados en acogimiento residencial. En cuanto a la distribución por sexo, predominan los varones en todos los grupos de edad y especialmente en el segmento 15-17.

Tabla 8. Menores en acogimiento residencial por grupos de edad y sexo a 31 de diciembre

Grupo de edad	TOTAL		SEXO			
	Abs.	Tasa	Femenino		Masculino	
			Abs.	Tasa	Abs.	Tasa
0-3	637	7,6	304	3,6	333	4,0
4-6	671	8,0	271	3,2	400	4,8
7-10	1.972	23,6	841	10,1	1.131	13,6
11-14	4.039	48,4	1.696	20,3	2.343	28,1
15-17	10.208	122,4	2.738	32,8	7.470	89,6
Total	17.527	210,2	5.850	70,1	11.677	140,0

Tasa 1/100.000 personas menores de 18 años

Gráfico 16. Acogimiento residencial por grupos de edad

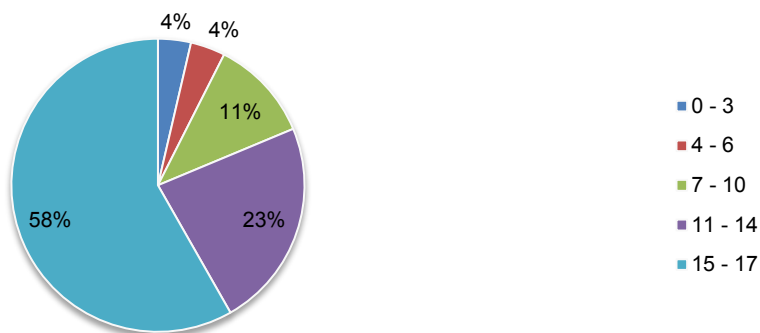
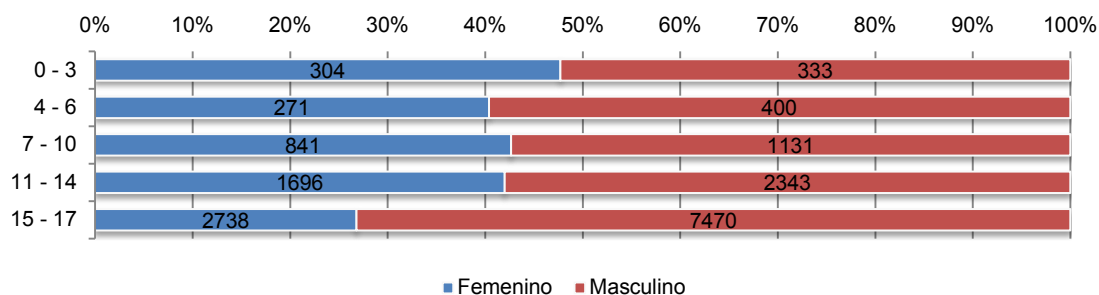


Gráfico 17. Acogimiento residencial por grupos de edad y sexo



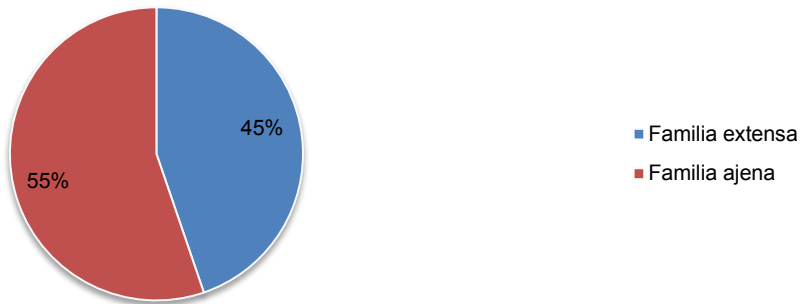
Acogimiento familiar-Datos a 31 de diciembre

Ofrecimientos por tipo de familia

Se puede observar que los acogimientos en familia extensa son significativamente inferiores a los acogimientos en familia ajena.

Tabla 10. Ofrecimientos de acogimientos familiares por tipo de familia a 31 de diciembre					
Modalidad	TOTAL		Tipo de familia		
	Abs.	Tasa	Familia extensa	Familia ajena	
			Abs.	Tasa	Abs. Tasa
Ofrecimientos	2.632	31,6	1.178	14,1	1.454 17,4
Tasa 1/100.000 personas menores de 18 años					

Gráfico 20. Ofrecimientos de acogimientos familiares por tipo de familia



Valoraciones de idoneidad por tipo de familia

Este es un ítem incluido en el cuestionario aplicado en 2016, y se puede observar que las valoraciones idóneas son claramente mayoritarias frente a las no idóneas, en cambio su distribución por tipo de familia resulta mucho más homogénea.

Tabla 11. Valoraciones de idoneidad de acogimientos familiares a 31 de diciembre

Valoración idoneidad	TOTAL		Tipo de familia			
	Abs.	Tasa	Familia extensa		Familia ajena	
			Abs.	Tasa	Abs.	Tasa
Idóneo	1.802	21,6	912	10,9	890	-10,7
No idóneo	223	2,7	157	1,9	66	0,8
Total	2.025	24,3	1.069	12,8	956	11,5

Tasa 1/100.000 personas menores de 18 años

Gráfico 21. Valoraciones de idoneidad por tipo de valoración

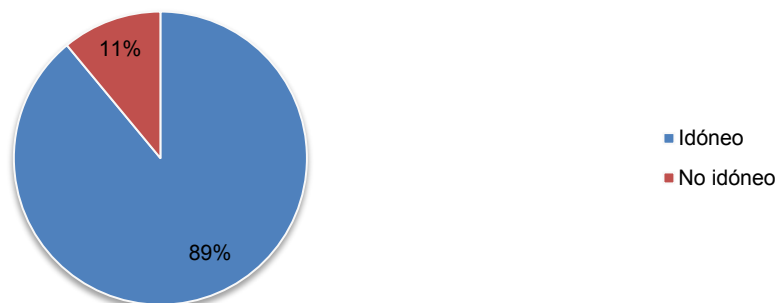
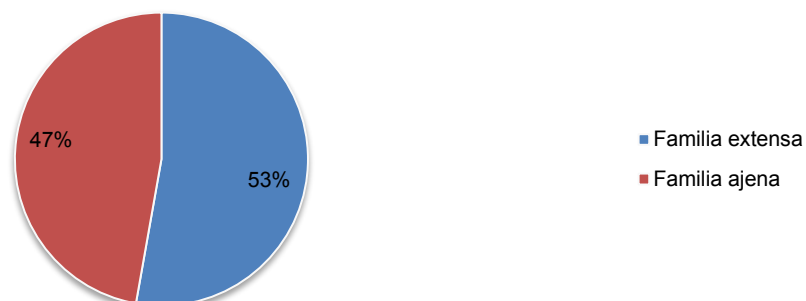


Gráfico 22. Valoraciones de idoneidad por tipo de familia



Desglose por modalidad y tipo de familia

En los acogimientos familiares según tipo de familia se mantiene, respecto a años anteriores, la predominancia de las familias extensas (12.748) sobre las ajenas (6.256). En cuanto a modalidad, los acogimientos permanentes (12.527) son claramente mayoritarios frente a las otras modalidades.

Tabla 12. Menores en acogimiento familiar por modalidad y tipo de familia a 31 de diciembre

Modalidad	TOTAL		Tipo de familia			
	Abs.	Tasa	Familia extensa		Familia ajena	
			Abs.	Tasa	Abs.	Tasa
Temporal	4.839	58,0	2.995	35,9	1.844	22,1
Urgencia	304	3,6	23	0,3	281	3,4
Permanente	12.527	150,2	9.726	116,6	2.801	33,6
Delegación de guarda para adopción	1.337	16,0	7	0,1	1.330	15,9
Total	19.004	227,9	12.748	152,9	6.256	75,0

Tasa 1/100.000 personas menores de 18 años

Gráfico 24. Acogimiento familiar por modalidad

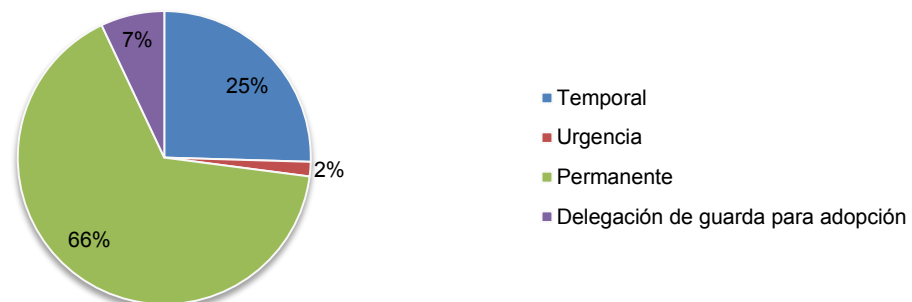
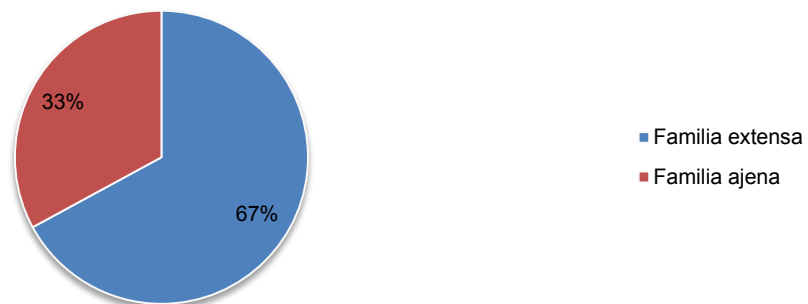


Gráfico 25. Acogimiento familiar por tipo de familia



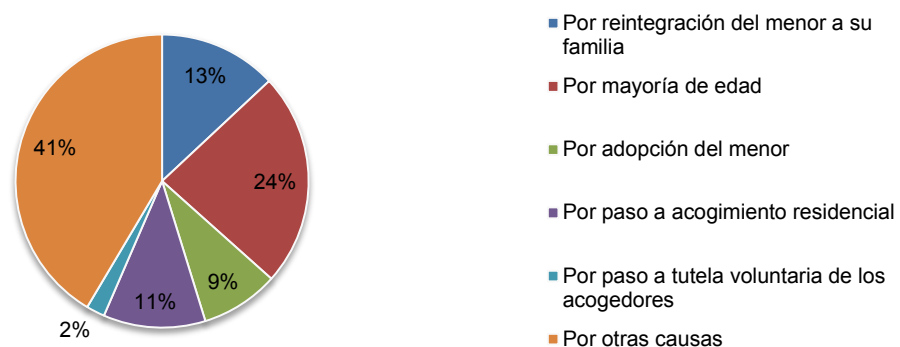
Motivo de las bajas

Como en otros años, mayoritariamente (41,5%) las bajas se producen bajo el epígrafe de “Por otras causas”, lo que puede señalar la necesidad de revisar la clasificación de motivos de baja para hacerlo más operativo. En cualquier caso, obviando el motivo anterior, los datos indican que la mayor parte de las bajas consignadas en acogimiento familiar se producen por mayoría de edad.

Tabla 13. Motivo de las bajas en acogimientos familiares

	TOTAL	
	Abs.	Tasa
Por reintegración del menor a su familia	575	6,9
Por mayoría de edad	1.039	12,5
Por adopción del menor	380	4,6
Por paso a acogimiento residencial	497	6,0
Por paso a tutela voluntaria de los acogedores	90	1,1
Por otras causas	1.828	21,9
Total	4.409	52,9
Tasa 1/100.000 personas menores de 18 años		

Gráfico 27. Motivo de las bajas en acogimiento familiar



Evolución temporal

Evolución de los menores atendidos

Totales a 31 de diciembre

La serie temporal recogida en la Tabla 22, muestra una caída constante en el número de tutelas “ex lege” desde el año 2013 hasta el año 2015. Sin embargo, en 2016 y 2017 la tendencia se invierte, superando ampliamente en 2017 las cifras de 2013. En cuanto a guardas, las cifras tienden a permanecer estables, superándose en 2017 la elevada cifra del año 2013. También se debe señalar el aumento del número de menores en situación de estudio o con medida de apoyo previo a dictarse medida protectora (12.749).

Tabla 22. Evolución de los menores atendidos - Totales a 31 de diciembre						
		2013	2014	2015	2016	2017
Tutelas "ex lege"	Abs.	29.291	27.626	25.952	27.160	29.583
	Tasa	350,7	311,5	311,3	325,7	354,7
Total guardas ⁽¹⁾	Abs.	5.033	4.177	4.724	4.753	5.161
	Tasa	60,3	52,4	56,7	57,0	61,9
En estudio/ medida de apoyo previo dictarse medida protectora ⁽²⁾	Abs.	7.157	11.064	11.952	11.989	12.749
	Tasa	85,7	145,4	160,5	143,8	157,1
Tasa 1/100.000 personas menores de 18 años						

(1) 2013 SD de Murcia

(2) Esta variable solo consta desde 2013. 2013 Castilla-La Mancha y Castilla y León, no presentan datos y Andalucía, Asturias y Comunidad Valenciana tienen valor 0

Altas durante el año

Como se ha indicado en el primer análisis de este informe (Datos estadísticos-Situación general), en 2017 hubo un fuerte incremento en el número de menores atendidos, lo que se refleja en los tres valores recogidos en la Tabla 23.

Tabla 23. Evolución de los menores atendidos - Altas durante el año						
		2013	2014	2015	2016	2017
Tutelas "ex lege" ⁽¹⁾	Abs.	6.353	6.722	7.100	6.956	8.212
	Tasa	76,3	75,8	85,2	87,2	98,5
Total guardas ⁽²⁾	Abs.	4.991	3.880	3.968	4.720	8.024
	Tasa	60,0	43,8	47,6	59,2	96,2
En estudio/ medida de apoyo previo dictarse medida protectora	Abs.	SD	10.991	10.707	9.591	15.257
	Tasa	---	144,5	151,2	120,2	182,9
Tasa 1/100.000 personas menores de 18 años						

(1) 2013 SD de Melilla

(2) 2014 SD de Guarda voluntaria de Canarias y C. Valenciana, SD de Guarda provisional de Madrid y C. Valenciana, SD de Guarda judicial de C. Valenciana. 2015

Evolución de los acogimientos residenciales

El número de acogimientos residenciales se ha mantenido en cifras muy similares desde el año 2013 hasta 2016, notándose un significativo aumento en 2017, siendo muy significativo en las cifras de altas durante el año.

Tabla 24. Evolución de los acogimientos residenciales						
		2013	2014	2015	2016	2017
Totales a 31 de diciembre	Abs.	13.401	13.563	13.596	14.104	17.527
	Tasa	160,5	152,9	163,1	169,1	210,2
Altas durante el año ⁽¹⁾	Abs.	9.361	10.235	11.030	11.381	16.878
	Tasa	112,4	115,4	132,3	136,5	202,4
Tasa 1/100.000 personas menores de 18 años						

(1) 2013 SD de Melilla

Evolución de los acogimientos familiares

En 2017 se mantiene la tendencia a bajar de los acogimientos familiares de años anteriores.

Tabla 25. Evolución de los acogimientos familiares						
		2013	2014	2015	2016	2017
Totales a 31 de diciembre ⁽¹⁾	Abs.	21.644	19.119	20.172	19.641	19.004
	Tasa	329,0	215,6	242,0	235,5	227,9
Altas durante el año ⁽²⁾	Abs.	3.605	4.409	4.217	4.269	4.058
	Tasa	54,8	49,7	50,6	51,2	48,7
Tasa 1/100.000 personas menores de 18 años						

(1) 2013 SD de Cataluña y Galicia

(2) 2013 SD de Cataluña, Galicia y Melilla

Evolución de los acogimientos familiares desglosado por tipo de familia

Como en años anteriores, se evidencia que la gran mayoría (67%) de los acogimientos familiares se realizan con familia extensa.

Tabla 26. Evolución de los acogimientos familiares por tipo de familia						
		2013	2014	2015	2016	2017
Extensa ⁽¹⁾	Abs.	13.337	13.463	12.851	12.821	12.748
	Tasa	191,8	151,8	154,2	153,7	152,9
	%	73,6%	70,42%	63,71%	65,28%	67,08%
Ajena ⁽²⁾	Abs.	4.786	5.656	7.321	6.820	6.256
	Tasa	68,8	63,8	87,8	81,8	75,0
	%	26,4%	29,58%	36,29%	34,72%	32,92%
TOTAL	Abs.	18.123	19.119	20.172	19.641	19.004
	Tasa	260,6	215,6	242,0	235,5	227,9
Tasa 1/100.000 personas menores de 18 años						

(1) 2013 SD de Cataluña

(2) 2013 SD de Cataluña

Evolución de los datos de adopción nacional

El número de nuevos ofrecimientos fue de 1.313, lo que supone un descenso del 13% respecto al año 2016. Sin embargo, el número de menores adoptados aumento un 16% respecto al año anterior.

Evolución de los ofrecimientos

Tabla 27. Evolución de los ofrecimientos de adopción nacional						
		2013	2014	2015	2016	2017
Nuevos ⁽¹⁾	Abs.	2.325	1.431	2.872	1.510	1.313
	Tasa	12,8	0,1	0,2	0,1	0,1
Tasa 1/1.000 hogares						

(1) 2014 SD de Cataluña.

Evolución del número de menores propuestos

Tabla 28. Evolución del número de menores propuestos (adopción nacional)						
		2013	2014	2015	2016	2017
Número de menores propuestos ⁽¹⁾	Abs.	689	569	575	693	843
	Tasa	9,9	0,0	0,0	0,0	0,0
Tasa 1/1.000 hogares						

(1) 2013 SD de Cataluña; 2014 SD de Cataluña; 2015 SD de Cataluña.

Evolución de los menores adoptados

Tabla 29. Evolución de los menores adoptados de adopción nacional						
		2013	2014	2015	2016	2017
Menores adoptados ⁽¹⁾	Abs.	770	525	553	588	680
	Tasa	5,1	7,0	6,8	7,1	8,2
Tasa 1/100.000 personas menores de 18 años						

(1) 2013 SD de Cataluña; 2014 SD de Cataluña; 2015 SD de Aragón.